Die ästimatorische Injurienklage

in ihrer geschichtlichen Entwicklung

INAUGURAL-DISSERTATION

ZUR

ERLANGUNG DER DOKTORWÜRDE

EINER

HOHEN JURISTENFAKULTÄT

ZU TÜBINGEN

VORGELEGT

VON

ROBERT MAINZER

RECHTSANWALT IN STUTTGART

STUTTGART.

DRUCK VON STRECKER & SCHRÖDER.

1908.

Genehmigt am 25. Juli 1907 auf Antrag des Referenten Prof. Dr. Beling.

Inhalt.

Seite

Vorbemerkung IV

I. Römisches Recht . . . . . 1—13

A. Erste Periode. XII Tabulae. Formularprozess 1

B Lex Cornelia injuriarum 7

C. Abschluss der Entwicklung im klassischen Recht 10

II. Stand der Lehre . . . . . 14—28

III. Geschichte der injuria im Mittelalter . . . . . 28—61

A. Vorbolognesische Zeit; Volksrechte, insbesondere longobardisches Recht 28

B. Die Schule zu Bologna und ihre Nachfolger 47

IV. Die Rezeption des römischen Rechtes in Deutschland . 61—83

V. Von Berlich bis zur Periode des Naturrechtes . . . . . 83—96

VI. Die deutschen Partikulargesetzgebungen . . . . . 96—101

VII. Die Gesetzgebung des deutschen Reiches . . . . . 101—109

Vorbemerkung.

Nachstehende Abhandlung bildet die Umarbeitung einer im Jahre 1886 von der Leipziger Juristenfakultät mit dem Preis gekrönten Preisarbeit über das Thema: „Der Begriff der injuria im römischen Rechte und die Anwendbarkeit der actio injuriarum im heutigen Rechte".

I. Römisches Recht.

A. Erste Periode. XII Tabulae. Formular-Prozess.

Den ersten wissenschaftlich brauchbaren Ausgangspunkt der römischen Inj.-Lehre bilden die XII Tafeln. Man war früher im wesentlichen darüber einig, dass die uns von Gaius II 223, Paulus Sent. V 4, 6 und Collatio II 5, 5 überlieferten Stellen über membrum ruptum, os fractum und carmen famosum im Zusammenhalt damit, dass dort von einer poena injuriarum, injuriarum actio die Rede ist, einen inneren Zusammenhang unter diesen Tatbeständen annehmen. Diese Lehre ist von Voigt (die 12 Tafeln Band II, das Zivil- und Kriminalrecht der 12 Tafeln, Leipzig 1883) scharf angegriffen worden. Hiernach würde die Gleichstellung der genannten Delikte auf rein äusserlichen Gründen beruhen.

Voigt vereinigt nämlich unter dem Begriff noxia nocita, deliktische Beschädigung, sieben Klagen in folgender Reihenfolge, auf welche dann im Systeme die actio injuriarum und die actio occentus gefolgt seien, so wie aus nachstehendem Schema ersichtlich:

noxia nocita:
1. De arboribus succisis
2. De pastu pecoris
3. De aedibus incensis
4. De rupitiis
5. De servo quadrupedeve, occiso — aufgehoben durch die lex Aquilia
6. De membris ruptis
7. De ossibus fractis

dann:
8. Actio iniuriarum
9. Actio occentus

Durch Einführung der lex Aquilia seien die 5. und 6. Klage weggefallen. Diese Unterbrechung des äusseren Zusammenhanges der unter den Begriff der noxia nocita fallenden Klagen 1 bis 7 habe auch den systematischen Zusammenhang gelöst, und es sei in den Systemen, welche der Legalordnung der XII Tab. folgten, eine innerlich nicht

begründete Zusammenstellung der Klagen 6 und 7 mit den an sich nicht dazugehörigen, als 8 und 9 folgenden actiones inj. und occentus erfolgt, welche, durch die Überlieferung von Gaius und Paulus gewissermassen sanktioniert, ihre Stellung behauptet habe.

Es scheint nicht, dass diese Beweisführung die Autorität von Gaius und Paulus erschüttert hat, denn die späteren Schriftsteller befassen sich weiter nicht mit ihr.

Übereinstimmung herrscht neuerdings jedenfalls darüber, dass „der Rahmen der ältesten Injuria im wesentlichen durch das Delikt der Körperverletzung ausgefüllt war“[1].

Dagegen besteht weder Einigkeit über das gegenseitige Verhältnis der einzelnen Tatbestände, noch die Bedeutung des carmen famosum (occentus), noch über den allgemeinen deliktischen Begriff des Wortes injuriae im Zwölftafelgesetz.

Doch läge es ausserhalb des gesteckten Zieles, diesen Untersuchungen im einzelnen nachzugehen, denn für die spätere Entwicklung der Injurienklage sind sie ohne Bedeutung.

Sicher ist, dass der Entwicklung von der Bürgergemeinde zum Weltreich eine Umbildung des starren Rechtes in dehnbarere Formen gefolgt ist, und dass auch die festen Busstaxen des alten Injuriensystems in die fortgeschrittenere Zeit nicht mehr gepasst haben.

Ein geradezu plastisches Beispiel für die Kollision der auf antiquierten Verhältnissen fussenden Strafen mit den Anforderungen eines vorgeschritteneren Rechtsschutzbedürfnisses bildet die von Gellius, noctes Atticae XX 1, 13 erzählte Anekdote von dem übermütigen L. Veratius, der auf der Strasse jedem, der ihm begegnete, eine Ohrfeige verabreichte und ihm dann sofort durch den nachfolgenden Sklaven die auf eine solche Handlung von den zwölf Tafeln gesetzte Strafe von 25 asses auszahlen liess, — ein Fall, der überdies bekanntlich den unmittelbaren Anlass zur Umwandlung der legis actio in die prätorische Klage gegeben haben soll.

Die Körperverletzungsstrafen der alten Zeit konnten den Anforderungen eines ausgebildeteren Rechtsgefühls nicht mehr genügen. Brachte schon der feste Strafsatz Unzuträglichkeiten genug mit sich, so hatte der steigende Wohlstand noch ausserdem ein Sinken des Geldwertes verursacht, wodurch sich der ursprünglich vom Gesetzgeber

[1] So Maschke 4. Vgl. auch übereinstimmend Leonhard 9, Mommsen 786, Pernice 22. (Über diese Schriftsteller vgl. unten S. 23 ff.)

angewendete Massstab völlig verschob. Dazu kam die Unmöglichkeit jeglicher Differenzierung in der Behandlung der Fälle, sei es nach der Schwere des Erfolgs, sei es nach subjektiver Seite.

Wenn hier nun der Prätor eingriff, so geschah dies zunächst seiner ursprünglichen Aufgabe entsprechend in Ausübuug seiner rein jurisdiktionellen Funktion, denn, was er schuf, war in erster Linie keine Veränderung des bestehenden Rechtes, sondern nur eine andere Art der Anwendung. An Stelle der alten Bussklage durfte nunmehr der Kläger die ihm zugefügte Verletzung in Geld ausdrücken, und der Richter hatte die Befugnis, nach seinem billigen Ermessen eine Moderation eintreten zu lassen, ausgenommen den Fall, wo der Prätor die summa vadimonii selbst bestimmte und der judex dann in der Regel danach erkannte, wenn auch hier seiner eventuellen Moderation im Prinzip nichts entgegenstand.

Wenn nun auch diese ursprüngliche Massregel des Prätors nur die Art der Rechtsverfolgung betraf, so war damit immerhin einer weit über die alten Grenzen hinausgehenden Entwicklung des materiellen Rechtes die Bahn geöffnet. Denn während ursprünglich die nackte Tatsache einer begangenen injuria die gesetzliche Strafe nach sich zog, ohne dass dabei auf irgendwelche näheren Umstände des einzelnen Falles Bezug genommen werden konnte, so war dies bei der prätorischen Klage insofern anders, als es dem Richter (resp. den Richtern, recuperatores)[1] vorgeschrieben war, ex bono et aequo zu urteilen. Er hatte damit die Macht und sogar die Pflicht, Verhältnisse zu berücksichtigen, welche nur mittelbar auf den Fall Bezug hatten, wie Ort und Zeit der Tat, Schwere der zugefügten Verletzung, Persönlichkeit des Täters und des Verletzten[2].

Ursprünglich mochte die Klage folgendermassen gestellt worden sein:

A te injuriam aio mihi factam esse, quamobrem te mihi XXV dare oportet[3].

Jetzt aber schrieb der Prätor vor: Qui agit injuriarum certum dicat, quod injuriae factum sit[4].

[1] Vgl. Gellius, noct. Att. XX 1, 13. v. Keller-Wach, Röm. Zivilprozess 5. Aufl. 38. Huschke, Gaius 138 f.

[2] § 7, 9 J. h. t. (4, 4).

[3] Voigt a. a. O. 523.

[4] Paulus, Coll. II 6, 1, 1 7 pr. D. h. t. (47, 10). — Zur näheren Erläuterung fügt Paulus noch hinzu: Certum non dicit, qui dicit pulsatum se vel verberatum, sed qui et partem corporis demonstrat, et quem in modum pugno puta an fuste an lapide ea sit percussa. Coll. II 6, 4.

Der Begriff der injuria war ein vollkommen unbegrenzter und die Verfolgbarkeit des persönlichen Angriffes nicht an die Schranken gesetzlicher Kasuistik gebunden, und so brachte es die freie prozessualische Beweglichkeit mit sich, dass allmählich die verschiedensten Arten der Körperverletzung als Injurien gestraft wurden[1].

Allein wie sich schrittweise die Entwicklung vollzogen hat, deren Abschluss wir im corpus juris niedergelegt fanden, — davon kann mit dem überlieferten Material kein historisch treues Bild gegeben werden. Wir beschränken uns vielmehr darauf, auf einen Fall hinzuweisen, der aller Wahrscheinlichkeit nach jenes bedeutsame Zwischenglied in der Entwicklungsreihe darstellt, durch welches der Übergang von der Körperverletzung zu den Fällen der Idealinjurie vermittelt wurde. — Es ist dies der Fall der l 15 § 1 D. h. t. (47, 10)[2]:

Si quis pulsatus quidem non est verum manus adversus eum levatae, et saepe territus quasi vapulaturus non tamen percussit utili injuriarum actione tenetur.

Hier, wo es gar nicht zu einer Körperverletzung kommt, sondern wo der Kläger bloss in Schrecken gerät, weil ihm mit einer solchen gedroht wird, geschieht — als das einzige Beispiel unserer Quellen — einer actio utilis injuriarum Erwähnung.

Wie Ihering (Jahrb. für Dogm. 23, 164) treffend zeigt, handelt es sich überall da, wo eine utilis actio (im technischen Sinn) in den Quellen vorkommt, um die Ausdehnung einer Klage über den im Gesetz oder Edikt fixierten Tatbestand hinaus, nicht dagegen um eine Erweiterung

---

[1] Nicht allein die ganze Stufenleiter der Körperverletzung durch Schlagen und Ähnliches, von den leichtesten Fällen des pulsare (l 1 § 2, l 3 § 1, l 5 § 1, l 7 § 2 D. h. t., Coll. II 6, 4) und des verberare (l 5 pr., § 1), bis zu den schwereren (pugno malam percutere, l 11 pr. Coll. II 6, 4), fuste an lapide percutere (Gaius III 220, Coll. II 6, 4) und schwersten der atrox injuria re facta (l 7 § 8, l 8 D. h. t., Coll. II 2, 1) ist vertreten; der Prätor ging sogar so weit, sich von der äusserlichen körperlichen Verletzung zu entfernen und auch blosse Störungen der geistigen Gesundheit (si quis mentem alicujus medicamento alienaverit, l 15 pr. D. h. t.) unter die injuria aufzunehmen.

[2] Vgl. dazu Thiel, Injuria und Beleidigung 101 f., der in dieser Stelle den Tatbestand der von der gemeinrechtlichen Literatur so genannten admenatio erblickt (Drohung mit einer Gewalttat, Schwertzücken). Im übrigen erklärt er die Stellen aus dem aus einer Drohung resultierenden „anticipierten Schmerzgefühl". Huschke, Gaius 157 Note 124 will, aber ohne Grund, auch hier utilis mit „erfolgreich" übersetzt wissen; vgl. dazu und zum Text Landsberg 44 Note 3 (s. unten S. 18). — Vgl. über die Ansicht des Bartolus, der sich ebenfalls gegen die jetzt von Huschke vertretene Auffassung ausspricht (S. 5 N. 2).

des Deliktsbegriffes selbst. — Sei es nun, dass in der Tat dieser Fall der l 15 § 1 cit. der einzige gewesen ist, wo eine actio utilis gegeben worden war, oder sei es, dass hier nur etwa die Compilatoren, wie es auch sonst vorkam, die Ausmerzung des „utilis“ aus Unachtsamkeit unterlassen hätten, während sie es in anderen Fällen tilgten: so viel ist sicher, dass zu einer gewissen Zeit der Injurienbegriff noch nicht so weit war, um auch solche Fälle ohne weiteres in sich aufnehmen zu können, welche keine wirkliche körperliche Verletzung enthielten[1] [2].

Unser Fall ist also insofern höchst bemerkenswert, als er zeigte, wie man anfing, allmählich über die ursprünglich eingehaltene Schranke der Störung der körperlichen Integrität hinauszugehen (ähnlich auch RStGB. § 223), und auch Handlungen, welche zunächst nur Störungen der physischen Integrität enthalten (im vorliegenden Fall also die Androhung einer Handlung der ersteren Art), unter den Gesichtspunkt der Injurie zu bringen. — Wenn dies anfänglich auch wohl nur vereinzelt vorkam, so scheint dies doch der Übergang der Klage wegen Körperverletzung zu ihrer so viel umfassenden Gestalt des späteren Rechts zu sein.

In Anbetracht der Freiheit, mit welcher der Prätor sich auf dem Gebiete der gesamten Rechtspflege zu bewegen vermochte, ist es erklärlich, dass diesem im Laufe der Zeit eine ganze Reihe von deliktischen Fällen vorgetragen wurde, welche einerseits im alten Zivilrecht keine Grundlage fanden, andererseits aber doch nicht ohne gerichtliche Ahndung bleiben durften, wenn man nicht der Privatrache Türe und Tor öffnen wollte. Es waren dies vornehmlich die verschiedenartigen Angriffe auf die ideellen Rechtsgüter der Person.

Es fühlte sich das Individuum nicht mehr bloss dann verletzt, wenn seine körperliche Integrität angegriffen wurde, sondern es trat auch eine Reaktion gegen Verletzungen idealer Rechtsgüter ein, welche zwar in der Persönlichkeit wurzelnd doch sich über das rein körperliche

---

[1] Zu vergleichen wäre mit dieser Erscheinung etwa die ursprüngliche enge Begrenzung des Tatbestandes der Lex Aquilia auf die Fälle des damnum corpore corpori datum.

[2] Bartolus comm. erklärt sich die a°. utilis auf eigene Art: Dicitur hic utili injuriarum. Quaero qua actione, praetoria vel civili. Gl. quare est hic dicit praetoria; certe praetoria tenetur directa. Unde deberet exponi utili, id est efficaci? vel dic proprie, quod tenetur utili ex lege Cornelia, quae pertinet ad omnem injuriam manu factam.

Gefühl hinaushoben. Diesen Forderungen des gesteigerten und feiner reagierenden Persönlichkeitsgefühles in geeigneter Weise gerecht zu werden, war die Aufgabe des Prätors. Da es nun seine Sache war, wo es irgend anging, nicht neues Recht zu schaffen, sondern das alte in der entsprechenden Weise weiterzubilden und den Verhältnissen anzupassen[1], so galt es auch hier, eines der überkommenen Rechtsschutzmittel des Zivilrechtes zu finden, dessen Natur es gestattete, diese neuen Bildungen in sich aufzunehmen. Und da die Eigenart dieser Delikte es mit sich brachte, dass sie nur vom Verletzten selbst verfolgt werden konnten, so war man darauf angewiesen, irgendeine der römischen Privatdeliktsklagen diesen Bedürfnissen zugänglich zu machen.

Dass dabei einzig und allein die a°. injuriarum in Frage kommen konnte, ist einleuchtend. War man schon vorher so weit gegangen, ihre Verleihung nicht mehr bloss an die Voraussetzung einer körperlichen Misshandlung zu knüpfen, so war die Entwicklung, wie sie sich in der Folgezeit vollzog, nur ein Weiterschreiten auf schon gebahntem Wege.

Mit der a°. utilis war nicht mehr durchzukommen, — sie war aber auch nicht einmal mehr nötig. Der Wert der Person hatte sich über die Grenzen des physischen Ich hinausgehoben. Es hatten sich innerhalb derselben bestimmte ideale Züge ausgeprägt, welche für die Schätzung ebenso wesentlich erschienen, als die Körperintegrität. Da nun die Injurie ursprünglich das Delikt der verletzten Körperintegrität darstellte, weil der Begriff der Person in ihrer physischen Existenz aufging, weil jede Verletzung der Person nur als Verletzung ihres Körpers gedacht wurde, so lag es in der Natur der Sache, dass sie nunmehr auch jene Wandlung mitmachte, durch welche sich die Grenze des Begriffes der Persönlichkeit mit Rücksicht auf deren inneren Gehalt erweiterte: auch die injuria umfasst nun nicht mehr bloss rein materielle Verletzungen, sondern erstreckt sich auf Angriffe gegen ideelle Persönlichkeitsrechte.

Man hatte es nun nicht mehr zu tun mit einer Ausdehnung der Klage über den im Edikt fixierten Tatbestand hinaus. Die injuria des alten Rechtes hatte sich vielmehr zu einem Begriff entwickelt, den der Prätor ohne weiteres den vorhandenen Bedürfnissen anpasssen konnte, und so gab er denn die actio injuriarum überall

[1] Jus praetorium est, quod praetores introduxerunt, adjuvandi vel supplendi vel corrigendi juris civilis gratia propter utilitatem publicam, l 7 § 1 D. de j. et just. (1, 1).

da, wo die Verletzung der Person in ihren idealen Rechtsgütern es als eine Forderung des Rechtsgefühles erscheinen liess[1].

B. Die Lex Cornelia injuriarum[2].

Eine Ausnahme von der gewöhnlichen Behandlung bilden drei Fälle von Injurien, für welche ganz bestimmte gesetzliche Regeln aufgestellt sind, nämlich die körperliche Misshandlung durch pulsatio und verberatio und der gewaltsame Hausfriedensbruch. Dabei unterscheidet sich das verberare nach der Angabe des Ofilius in l 5 § 1 D. h. t. vom pulsare dadurch, dass das erstere das cum dolore caedere, das letztere das sine dolore caedere, das minder schmerzhafte Schlagen bedeutet, denn von absoluter Schmerzlosigkeit kann natürlich nicht geredet werden.

Die Lex Cornelia injuriarum hat zum Urheber den L. Cornelius Sulla, wie sich aus l 12 § 4 D. de acc. et inser. (48, 2) mit Sicherheit ergibt, Allein, dies ist auch so ziemlich das einzige an diesem Gesetze, woran sich keine Kontroversen knüpfen.

---

[1] Auch Ihering gelangt zu dem mit dem unserigen völlig übereinstimmenden Resultate, „dass die Anwendungssphäre der Klage durch die neuere Jurisprudenz ausserordentlich erweitert ist“ (156). Er weist dies an einigen Beispielen treffend nach (l 44 D. de inj. [47, 10], l 1 § 38 dep. [16, 3], l 13 § 7 D. [47, 10]). — Die Übereinstimmung mit unserem Resultate gelangt auch zum Ausdruck in folgendem Satz: Es enthält „die Erweiterung dieser Klage in der späteren Zeit ein Stück innerer Kulturgeschichte des römischen Volkes, den Reflex der Steigerung des nationalen römischen Ehrgefühles im Spiegel der Rechtstheorie; es ist ein Seitenstück zu der allmählichen Umgestaltung, welche die Jurisprudenz des vorigen Jahrhunderts unter dem Einflusse der veränderten Volksanschauung mit dem Strafrechte der Carolina vornahm: Die Jurisprudenz im Dienste des Geistes der Zeit, dort das Recht erweiternd, hier dasselbe beschränkend“.

[2] Literatur: H. W. Vockestaert, Diss. de L. Cornelio Sulla legislatore, Lugd. Batav. 1816. K. S. Zachariae, L. Cornelius, genannt der Glückliche, als Ordner des römischen Freistaates dargestellt, Heidelb. 1834. Platner, quaestiones de jure criminali Romanorum, Marb. 1852. Rein, Kriminalrecht der Römer, Leipzig (1844) 370 ff. Geib, Lehrb. des deutschen Strafrechtes I 1861 § 10 No. 11. v. Keller, Institutionen, Leipzig (1861) 148 ff. Kuntze, Kursus des römischen Rechtes, Leipzig (1869) 569. Rudorff, Römische Rechtsgeschichte I (1857) 102 ff. Unterholzner, Von den Schuldverhältnissen II 772. Vering, Geschichte und Institutionen des römischen Privatrechtes, Mainz (1865) 284. Huschke, Gaius 143. Maschke a. a. O. 90. Mommsen, Röm. Strafrecht 785 Note 2.

So ist namentlich behauptet worden, es gäbe gar keine Lex Cornelia injuriarum als selbständiges Gesetz[1], sondern man habe sich darunter einen Bestandteil der Lex Cornelia de siccariis et veneficis vorzustellen, eine Ansicht, die jedoch durch die Quellen nicht bestätigt wird.

Streit herrscht ferner darüber, ob, wie die herrschende Ansicht annimmt, der Inhalt des Gesetzes mit den drei genannten Bestimmungen erschöpft ist, denn in § 9 der l 5 cit. steht in ganz unmittelbarem Zusammenhange mit jenen folgender Satz:

Si quis librum ad infamiam alicujus pertinentem scripserit, . . . uti de ea re agere liceret, et si condemnatus sit, qui id fecit, intestabilis ex lege esse jubetur.

Ist nun darunter, wie man wohl angenommen hat[2], ein weiterer Fall der Lex Cornelia injuriarum zu verstehen? Diese Behauptung geht zu weit, denn in allen übrigen Stellen, welche von der Lex C[a.] handeln, wird nirgends dieses Falles Erwähnung getan[3], und vollends der Wortlaut der l 5 pr. cit. (am Ende) deutet mit Bestimmtheit darauf hin, dass damit die Fälle der Lex C[a.] erschöpft sein sollen.

Lex itaque Cornelia ex tribus causis dedit actionem etc.

Man hat es daher hier wohl nur mit einer späteren Vorschrift zu tun, welche den Pasquillanten unter die nämliche Beurteilung stellt, wie den nach dem Sullanischen Gesetze zu bestrafenden Missetäter[4].

Die übrigen Kontroversen endgültig zu entscheiden, liegt ausserhalb des Rahmens unserer Aufgabe, doch soll in der Note[5] kurz unsere Ansicht über einige der wichtigsten Fragen entwickelt werden.

[1] So insbes. von Hugo, Lehrb. der Geschichte des römischen Rechtes 718. Vgl. Rein a. a. O. 370 Anm. Vockestaert a. a. O. 146.

[2] So Rudorff a. a. O. 102. Vgl. Rein, a a. O. 379 u. Anm. Platner a. a. O. 464. Horaz, Sat. II 1, 80.

[3] Vgl. insbes. Paulus, sent. V 4, 8 § 8 I. h. t. (4, 4).

[4] So auch Maschke a. a. O., der die Bestrafung des libellus famosus in Form der Subsumtion unter die Lex Cornelia in den Anfang der Kaiserzeit verlegt.

[5 a)] War die L. C[a.] inj. eine lex publici judicii oder nicht? Darüber entscheidet der Inhalt der l 42 § 1 D de proc. (3, 3): Ad actionem injuriarum ex lege Cornelia procurator dari potest, nam etsi pro publica utilitate exercetur, privata tamen est, — obgleich die Handhabung der Klage im öffentlichen Interesse geschieht, so ist sie doch eine Privatklage, und deshalb kann auch durch einen Prokurator geklagt werden. (Bei einer peinlichen Anklage war dies nicht erlaubt, l 13 § 1 de publ. jud. D [48, 1], l 11 C. h t. [9, 35] § 10 I. h. t. [4, 4], Paulus, sent. V 4, 12.)

Der Grund, warum gerade diese drei oder eigentlich diese zwei Fälle, die Körperverletzung und der gewaltsame Hausfriedensbruch allein unter öffentliche Strafe gestellt werden, lässt sich aus dem gesamten Charakter des Gesetzes wohl erklären. Es trägt den ganzen Zug der Zeit, in welche seine Abfassung fällt, unverkennbar an sich. Es ist ein Ausnahmegesetz, durch welches Sulla mit dem ihm eigenen Sinn für unmittelbar praktische Bedürfnisse den zur Zeit der Bürgerkriege mehr und mehr überhandnehmenden groben Gewalttätigkeiten vermittelst der Androhung einer empfindlichen öffentlichen Strafe eine Schranke setzen wollte, da die Täter vielfach Individuen sein mochten, von denen im Wege der prätorischen Klage wenig zu holen war, und

Vgl. auch l 7 C. h. t. (9, 35): Injuriarum causa non publici judicii, sed privati continet querellam. — Nicht im Widerspruch steht l 12 D de act. et ins. (48, 2), wo die L. Ca. inj. allerdings im unmittelbaren Zusammenhange mit Gesetzen genannt wird, welche unzweifelhaft leges publici judicii gewesen sind: denn etwas Bestimmtes ergibt sich daraus für die Lex Ca. keineswegs. Auffallend ist dabei auch, dass nirgends von einer quaestio perpetua legis Corneliae injuriarum die Rede ist; vgl. l 1 D de publ. jud. (48, 1), sowie dass immer bloss von einer actio und nie von einer accusatio ex lege Cornelia gesprochen wird. (Vgl. Binding, Grundriss zur Vorlesung über gemeines deutsches Strafrecht I § 6 I.) Wir glauben daher, dass die ao. ex lege Cornelia nur eine auf öffentliche Bestrafung gerichtete (Privat-) Klage des Verletzten war, deren Abnormitäten sich nur aus dem im Text zu besprechenden Gesamtcharakter des Gesetzes erklären lassen. — Vgl. aber zu dem immerhin zweifelhaften Punkt Rein 370 und die dort Zitierten; ferner Vockestaert 147 f., Binding a. a. O., v. Keller 148, Rudorff 102, Birnbaum, N. Arch. des Krim. R. IX 400, 412, Mommsen, Römische Geschichte II 358, Geib a. a. O. § 10.

[5b]) Welches war die Strafe der Lex Ca. inj.? — Eine positive Angabe darüber findet sich nicht. So viel scheint jedoch sicher zu sein, dass es keine Geldstrafe war, denn dann hätte sie vor der Honorarstrafe nichts voraus gehabt. Ausserdem ist aber noch vorgeschrieben, dass die Strafe so beschaffen sein musste, dass sie ein Sklave nicht als solche empfinden konnte; l 12 § 4 D de act. et inser. (48, 2). — Am meisten spricht u. E. für die Intestabilität. Denn diese ist durch l 5 § 9, 10 D. h. t. (47, 10) als Strafe für einen Tatbestand gesetzt, der, wie wir oben gesehen haben, in so engem Anschluss an die Lex Ca. genannt ist, dass man darüber streitet, ob er nicht selbst einen Bestandteil derselben bildet. (Vgl. auch l 6 h. t., l 18 § 1 D qui test. [28, 1], l 2 D de publ. jud. [48, 1].) Bezüglich des Umstandes, dass die Strafe im corpus juris nicht genannt ist, möchten wir uns der Ansicht v. Kellers anschliessen (Instit. 150), der sich dies daraus erklärt, dass man schon zur Zeit der klassischen Jurisprudenz anfing, an die Stelle der Lex Ca. inj. eine cognitio extraordinaria treten zu lassen. — Für die Strafe der Intestabilität und A. auch Voigt, a. a. O. 522 N. 27. — Über die Injurienstrafen im allg. siehe Eekma, De injuriis, praecipue de illarum poenis., Gron. 1809 (Diss.)

die vielleicht gerade im Bewusstsein davon die öffentliche Sicherheit erheblich gefährden mochten[1].

Fasst man also die Lex Ca. auf als ein der Revolutionszeit entsprungenes Ausnahmegesetz, so werden die mannigfachen Anomalien, welche dasselbe bietet, wenn auch nicht beseitigt, so doch immerhin erklärlich erscheinen.

C. Abschluss der Entwicklung im klassischen Recht.

In welcher Weise sich Edikt an Edikt reihte, ist in Einzelheiten kaum mit Sicherheit zu verfolgen. Die Entwicklung ging weiter, wie sie begonnen hatte, den Zeitgeist und das durch die nationale Grösse gehobene Selbst- und Ehrgefühl im Rechte reflektierend[2].

Eine Anzahl von Edikten, abgesehen von dem edictum generale (l 15 § 26), stellen gewissermassen stufenweise die Konzessionen dar, die der Prätor den Forderungen des Rechtsgefühles machte. Wir haben ausser dem Generaledikt und ausser den Spezialedikten über die Injuriierung von Sklaven, Gewaltunterworfenen und über Noxalklagen die drei Edikte über convicium, attemptata pudicitia und das infamandi causa factum. Diese waren jedenfalls in der Sullanischen Zeit schon vorhanden, denn die Lex Cornelia setzt sie voraus[3]. Wie aber bis dahin die Entwicklung sich vollzogen hat, ist, wie bemerkt, unsicher. Dass das Generaledikt mit seiner auf die Körperverletzung abgestellten Formel (si dolo malo Ni. Ni. Ao. Ao. pugno mala percussa est) sich unmittelbar an die Zwölftafelbestimmung angeschlossen hat, liegt nahe[4].

Mag darauf das Spezialedikt über die Infamation gefolgt sein, wie aus seiner Formel geschlossen[5] wird, oder aber das Edikt über

[1] Bemerkenswert ist auch die l 35 D. h. t. (47, 10), aus welcher sich ergibt, dass im Falle der Uneinbringbarkeit einer Geldstrafe eine Umwandlung derselben in eine Kriminalstrafe stattfinden konnte. Vgl. zu diesem allgemeinen Prinzip Binding, Kulpose Verbrechen im gemeinen römischen Recht, II. Abhandlung, Leipzig (1877) 9, wo die l 35 cit. auf Fälle der Lex Ca. bezogen ist. Eine Umwandlung war hier jedoch nur möglich zu einer Zeit, wo die öffentliche Strafe nicht mehr in Geltung war. Vgl. auch l 7 § 6 D. h. t. (47, 10).

[2] Maschke 37.

[3] Pernice 24.

[4] Maschke 37.

[5] Vgl. Thiel 107 und der dort zitierte Dernburg in der Festgabe für Heffter.

Convicium, das als das erste in der von Julian stammenden Digestenstelle bezeichnet wird[1], sicher wird man davon ausgehen dürfen, dass die Aufstellung der Spezialedikte diktiert war durch die Bedürfnisse der Praxis, sobald die Auslegung des Generalediktes bestimmte, immer wiederkehrende Deliktstatbestände erzeugte, deren Gleichartigkeit eine einheitliche Zusammenfassung in einem besonderen Edikt angezeigt erscheinen liess.

Eine das Wesen der Sache treffende Definition des klassischen Injurienbegriffes geben die Quellen nicht[2]. Sie enthalten allerdings Unterscheidungen verschiedener Art, so bei Paulus (Coll. II 5, 4) und in der Schrift ad Herennium (4, 25, 35): Angriff auf den Körper, Angriff in Worten (quae convicio aures) oder in sonstigen Taten (quae aliqua turpitudine vitam cuiuspiam violant), oder bei Paulus (V 4, 1): Angriff in corpus und extra corpus, oder bei Labeo (Dig. l 1 [47, 10]) Injurien, die re, verbis und in corpus geschehen, oder durch Handlungen, welche die dignitas verletzen oder infamia herbeiführen. Was das allen Fällen Gemeinsame sein soll, sagen die Quellen nicht, wenigstens nicht in der Weise, dass ein bestimmtes, greifbares, einheitliches Rechtsgut als Gegenstand der Verletzung hervortreten würde. Nach der Entwicklung des Deliktes über den Begriff des Schutzes der körperlichen Integrität hinaus und nach der schrittweisen Ausdehnung dieses Schutzes auf Personenverletzungen der nichtkörperlichen Sphäre im Weg extensiver Interpretation des Generalediktes und der Zusammenfassung prägnant hervortretender Einzelfälle durch Spezialedikte lag für den lediglich praktischen Interessen zugewandten Römer kein Anlass vor, im Wege juristischer Abstraktion einen Deliktsbegriff zu schaffen, der alle bekannten Einzelfälle ergriff und überdies der Weitergestaltung noch Platz liess. Im Gegenteil; man wollte offenbar vermeiden, dass, abgesehen von dem aus den Zwölftafeln überkommenen Fall der Tätlichkeit gegen die Person, jede Injurie klagbar sein sollte. Das Ermessen des Richters sollte in weitestem Umfange walten und je nach Gestaltung des Einzelfalles die Klage entweder zulassen oder verweigern[3]. Dies ist nicht bloss in den Edikten selbst im allgemeinen zum Ausdruck gelangt, wie z. B. wenn es heisst (l 15 § 25): ne quid

[1] Maschke 38f.
[2] Mommsen 787.
[3] Vgl. auch Mommsen 788f.

infamandi causa fiat; si quid adversus ea fuerit, prout quaeque res erit, animadvertam — sondern die Gerichtspraxis gibt uns zahlreiche Beispiele für die Handhabung dieses Prinzipes[1].

Mit dieser Tatsache muss in erster Linie die heutige Wissenschaft sich abfinden. Man muss klar darüber sein, dass man sofort den sicheren Boden verliert, wenn man über die prätorischen Edikte und die überlieferten Einzelfälle hinaus, Injurienfälle konstruieren will, deren Strafbarkeit nach römischem Recht nicht feststeht, und die wir heute niemals mit Sicherheit annehmen dürfen, weil uns die für den römischen Prätor allein entscheidende Grundlage, das in besonderen ethischen und wirtschaftlichen Anschauungen wurzelnde Rechtsschutzbedürfnis der damaligen Zeit fehlt. Dieser Gesichtspunkt ist so wichtig, dass man gerade in seinem Verkennen die Ursache für die planlose Weiterbildung des römischen Injurienrechtes zu erblicken hat, eine Entwicklung, welche dazu geführt hat, eine Menge moderner Fälle unter die Injurienstrafe zu stellen, die ein römischer Prätor wohl niemals als klagbar, jedenfalls aber nicht als römische injuria anerkannt hätte.

Aus diesem Grund ist von vornherein Abstand zu nehmen von einem Versuch, aus der Quellenkasuistik einen generellen Injurienbegriff zu extrahieren. Ebenso ist aber auch dem Bestreben entgegenzutreten, durch mehr oder weniger gekünstelte Einzwängung der einzelnen Fälle in bestimmte Kategorien, gleichviel unter welchem Namen (z. B. „Fundamentalrechte“[2], „Affektionsinteressen“[3] usw.) einzelne Begriffswerte zu schaffen, die, angeblich latent vorhanden, in Wirklichkeit jeder zuverlässigen Basis ermangeln und nur in der Phantasie des modernen Juristen existieren.

Was die historische Entwicklung unwiderleglich dartut, ist der Gesamtcharakter des Deliktes: es ist die Personenverletzung κατ' ἐξοχήν. Der Umfang, den das Delikt auf dieser Basis eingenommen, ist das Produkt der allgemeinen Anschauung. Ursprünglich bloss die Verletzung der Person in ihrer physischen Gesamtheit enthaltend, ergreift es schliesslich die gesamte Position, welche die Person als solche, nicht als Träger konkreter Rechte, einzunehmen befugt ist.

[1] Mommsen 789. „Diese Ungleichheit kehrt bei keinem anderen Delikte wieder; jeder Diebstahl und jede Sachbeschädigung ist klagbar, aber keineswegs jede Injurie“.

[2] Burchardi.

[3] Landsberg.

Auch ein Sklave kann eine injuria erleiden, wenn die ihm als Menschen zukommenden Attribute verletzt werden, (arg. l 15 § 35, D. h. t. [47, 10]). — Die Contumelia, die bewusste Missachtung, (nicht Rechtsverletzung), ist mit Recht der alle Fälle umfassende Begriff. — Innerhalb dieses Gebietes jedoch eine Einschränkung vorzunehmen, wäre dem Geist des gesamten Rechtsinstitutes geradezu zuwiderlaufend.

Wo der Prätor selbst keine Grenze gesetzt, und sich die Entscheidung für den einzelnen Fall vorbehalten, (l 15 § 25 D. h. t.) ist es uns verboten, eine feste juristische Begrenzung aufzustellen[1].

Der Masstab, den der Prätor, der Vertreter der aequitas dabei legte, war kein juristischer, sondern ein allgemein menschlicher. In dem Satze des Paulus, Coll. II 5, 2: Commune omnibus injuriis est, quod semper adversus bonos mores fit, id quod non fieri alicujus interest, ist für das ganze Gebiet der Injurienlehre in allgemein gültiger und einheitlicher Weise ausgedrückt, was im einzelnen Edikte besonders hervorgehoben war: die boni mores entscheiden. Enthält die Verletzung eine Verletzung der boni mores, so ist sie eine injuria. Mit der Festhaltung dieses Prinzipes ist auch die Frage nach der Subsidiarität der Injurienklage entschieden. Wenn eine Handlung mehr als contra bonos mores ist, d. h. wenn sie nicht mehr bloss die allgemeinen Erfordernisse des Anstandes und der Billigkeit hinsichtlich der einer anderen Person gegenüber zu beobachtenden Pflichten verletzt, sondern wenn sie einen gesetzlich fixierten Deliktstatbestand darstellt, so ist sie auch keine injuria mehr. Von einer auch nur subsidiär geltenden a° injuriarum kann in solchen Fällen nicht die Rede sein. Und wenn man ferner behauptet, dass nach römischer Anschauung in jeder bewussten Missachtung der Persönlichkeit eine Injurie liege, so ist dies auch nur insoweit richtig, als der Prätor darin eine Verletzung der boni mores erblickt.

Die folgende Begriffsbestimmung dürfte somit wohl dem Stand der Quellen am meisten entsprechen:

Injuria ist jede nach richterlichem Ermessen den Begriffen von Anstand und Billigkeit zuwiderlaufende bewusste Verletzung der Person als solcher[2].

[1] Vgl. auch Ihering 155.

[2] Vgl. zum ganzen Abschnitt jetzt auch Liepmann, Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechtes Bd. 4 (1906) 218 ff. (Die Beleidigung).

II. Stand der Lehre.

Über Wesen und Begriff der römischen injuria herrschte bis in die achtziger Jahre des vorigen Jahrhunderts im grossen und ganzen Übereinstimmung. Man war wohl auch darüber einig, dass die ästimatorische Injurienklage durch das StGB. und die StPO. beseitigt ist. Man führte nur, wie so manchen anderen antiquierten Rechtsstoff, die Injurienlehre in den Kompendien auf, weil sie dort von alters her unter den sogenannten Privatdelikten ihre Stelle hatte.

Im Jahre 1885 erschien nun Iherings Aufsehen erregende Abhandlung „Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen“[1], und kurz darauf Landsbergs „Iniuria und Beleidigung, eine Untersuchung über die heutige Anwendbarkeit der actio injuriarum aestimatoria“, (Bonn 1886).

Beide Arbeiten sind nach Tendenz und Methode verschieden. Ihering befasst sich mit dem Anwendungsgebiet, Landsberg mit der Anwendungsfähigkeit der ästimatorischen Injurienklage. Während letzterer durch eine dogmengeschichtliche Untersuchung die fortdauernde Geltung auch nach der Reichsgesetzgebung zu beweisen sucht, befasst sich Ihering ohne jedes Eingehen auf geschichtliche Entwicklung mit dem Nachweis, dass die Injurienklage berufen sei, zahlreiche Lücken des gemeinen Rechtes auszufüllen.

A. Ihering.

Die Grundlage (und wohl auch — um dies von vornherein zu bemerken — der Grundfehler) der Ihering'schen Theorie ist die von ihm vorgenommene Scheidung der Injurienklage in eine abstrakte und eine konkrete.[2] Die erstere, die abstrakte Injurienklage hat zum Gegenstande die Verletzungen der Person nach der Seite dessen, was sie ist: Körper (durch tätliche Misshandlung), Freiheit (durch tatsächliche Beraubung, respektiv Bestreitung) und Ehre. Die konkrete Injurienklage richtet sich gegen Angriffe gegen die Person, in dem, was sie hat. Hierher gehören die sämtlichen Beziehungen der Person zur Aussenwelt. — Allein man tut entschieden besser

[1] Jahrb. für Dogmatik des heutigen und römischen Privatrechtes XXIII 155 bis 338.

[2] S. 180.

daran, mit Landsberg[1] die ganze Zuspitzung auf die Grundbegriffe des Habens und Seins fallen zu lassen und sich einfach daran zu halten, was Ihering darunter versteht, nämlich Körper, Ehre und Freiheit auf der einen, und die gesamte Güterwelt auf der anderen Seite.

Wie rechtfertigt denn nun aber Ihering die ganze Unterscheidung? Quellenmässig ist sie nicht;[2] das behauptet er auch selbst nicht, und während die Römer selbst eine sehr grosse Zahl von Einteilungen innerhalb des Injurienbegriffes getroffen haben, so macht doch keine einzige der Ihering'schen die Originalität streitig[3].

Allein Ihering erreicht es auf diese Weise, diejenige Seite der Klage, welche er zu seiner Konstruktion des neuen Anwendungsgebietes der Injurienklage im gemeinen Rechte nicht verwerten konnte, nämlich die „abstrakte Injurienklage" (obgleich er in ihr die ursprünglich ausschliessliche Form der Injurienklage überhaupt erblickt) ganz zu eliminieren und dem Strafrechte zuzuweisen[4].

Seine Darstellung beschränkt sich somit bloss auf die Darstellung der „konkreten Injurienklage", welche die Verletzung der Person in ihrer Beziehung zur Güterwelt, ihre mittelbare Verletzung, zum Gegenstande hat.

Da nun diese Klage in objektiver Hinsicht mit sämtlichen übrigen Klagen, welche eine mittelbare Verletzung der Person zum Gegenstand haben, konkurriert, so handelt es sich darum, die Unterscheidung von diesen im subjektiven Moment zu suchen. Es war natürlich vor allem die rechtswidrige Absicht hervorzuheben, wodurch das kasuelle und kulpose Unrecht ausscheidet[5], und wenn Ihering nicht bei der Subsidiarität der injuria stehen bleiben wollte, so musste dem subjektiven

[1] Landsberg fragt sehr richtig S. 17: „Was ist denn eigentlich der Mensch und was hat er? Ist oder hat er Körperintegrität? Ist oder hat er Ehre? Ist oder hat er Freiheit?" — Fragen, bei denen der Unbefangene sich wohl für das Haben entscheiden würde, während Ihering annimmt, dass der Mensch hier nicht in dem, was er hat, verletzt wird, sondern in dem, was er ist.

[2] Landsberg 18, 19.

[3] Vgl. L. 1 § 1 D. de inj. (47, 10), 1 1 § 3; 1 7 § 7, 8; 1 8, 1 9 D. h. t.; 1 4 C. h. t. (9, 35); § 9 I. h. t. (4, 4). — Vgl. ferner Wächter, Lehrbuch des römisch-deutschen Strafrechtes, II (1826) 75 ff. Theophilus, paraphs N. 4, 1 Donellus, comm. de jure civ. (ed. Bucher), IX., cap. 15 de inj. § 2. — Vgl. über die Einteilungen überhaupt auch Schütze, Lehrbuch des Strafrechtes (1874) 2. Aufl. 357 f.

[4] S. 268. Vgl. Landsberg 16, 17.

[5] Dass dieser Grundsatz aber von Ihering nicht immer streng festgehalten wird, weist Landsberg 25 f. nach; (s. Ihering 308).

Tatbestand, dem animus injuriandi, eine über den blossen dolus hinausgehende, charakteristische Gestalt gegeben werden. „Es bedarf einer so genauen Spezialisierung des animus injuriandi, dass derselbe nicht alle Rechtsverletzungen umfasst, sondern nur diejenigen, für welche die römischen Juristen die a°· inj. Platz greifen lassen.“ (187). — Ihering hält es nun zunächst für unstatthaft, die Abgrenzung in der Weise vorzunehmen, dass man eine Injuria überall da nicht annimmt, wo beim Täter ein animus lucri faciendi vorliegt, aber unseres Erachtens nicht mit völlig zutreffenden Gründen. Er führt aus, wenn zwar auch in der Regel in den quellenmässig überlieferten Injurienfällen ein animus lucri faciendi nicht vorliege, so sei dieser bei einzelnen doch in der Tat vorhanden. Als Belegstellen sollen dienen die l 25 D. de act. emt. vend. (19, 1), die l 15 § 31 und die l 20 D. h. t. (47, 10). — Jedoch ist es in diesen Fällen gewiss näherliegend, an ein anderes Motiv als das der Gewinnsucht zu denken, so z. B. das weite Gebiet der Chikane, oder für den letzten Fall etwa die Absicht, den Schuldner in Misskredit zu bringen. Auch die von Ihering selbst konstruierten Fälle (189) berechtigen nicht zu der Annahme, dass bei ihnen zweifellos die a°· inj. die einzig zustehende Klage sein würde.

Da nun also Ihering nicht geneigt ist, bei vorliegendem animus lucri faciendi die injuria für ausgeschlossen zu erachten, so kommt er zu der Entscheidung, dass nur die Art der Rechtsverletzung imstande ist, die injuria von den übrigen Delikten abzuheben.

Ihre Eigentümlichkeit sieht er darin:

1. Dass bei der injuriösen Rechtsverletzung der Täter offen mit seiner Person für die Rechtsverletzung eintritt, und sich zu demjenigen bekennt, was er getan hat. „Bei der nichtinjuriösen dagegen sucht er sich den Folgen desselben zu entziehen, er scheut die Entdeckung, sucht sie möglichst zu verhindern“ usf. (189). Das persönlich Verletzende liegt gerade darin, dass eine derartige Rechtsverletzung auf der Voraussetzung des Mangels an „moralischem Mut“, „der Rechtsfeigheit“ auf Seiten des Verletzten beruht. Das Urteil, das der Täter über dessen Persönlichkeit damit ausspricht, lautet: „Bei dir darf ich mir das schon „herausnehmen“, du bist der Mann danach, um dir es gefallen zu lassen“. – Es ist dies in vieler Beziehung ein aus dem „Kampf ums Recht“ wohlbekannter Standpunkt.

2. Eine andere Eigentümlichkeit der injuria ist es, dass die Rechtsverletzung gar nicht als Gegenstand eines Rechtsstreites gedacht werden kann, denn „was in thesi den Charakter eines Unrechtes an

sich trägt, kann nicht in hypothesi Gegenstand eines Rechtsstreites sein“ (193).

Was nun den ersten Satz betrifft, die Rechtsverletzung sei eine solche, zu der sich der Täter offen bekennt, so steht dies im direkten Widerspruch mit der von Ihering selbst (185) gegebenen Interpretation der l 21 § 7 D. de furt. (47, 2), in welcher er von einer a°. inj. „wegen heimlichen Einschleichens“ spricht[1]. Allein wenn wir auch mit Rücksicht auf das in der Note Bemerkte nicht aus dem Inhalt dieser Stelle, sondern nur aus der ihr von Ihering selbst gegebenen Auslegung ein Argument gegen den ersten Satz bilden können, so mag man doch nur an die Schmähschriften mit ungenanntem Verfasser denken, jenen von den Quellen ganz besonders hervorgehobenen Fall der Injurien[2], bei welchem es ja gerade wesentlich ist, dass der Täter unerkannt zu bleiben sucht — und man wird finden, dass damit jedenfalls nicht das wirkliche Bild der Quellen wiedergegeben ist.

Zweitens soll die betreffende Handlung eine schlechthin rechtswidrige sein, eine solche, „für welche es schlechterdings keinen Rechtsgrund gibt“, wie wir dies oben gesehen haben. Allein, dass dieser Satz ebenfalls nicht stichhaltig ist, hat Landsberg (24) mit richtigem Hinweis auf die Merkelsche Lehre vom Zivilunrecht dargetan. Eine Handlung ist immer nur unter gewissen Voraussetzungen rechtswidrig; und es ist nicht möglich, dass bei einer Handlung, welche im Rahmen der römischen Privatdelikte unterzubringen ist, die Behauptung eines Rechtsgrundes seitens des Täters von vornherein ausgeschlossen ist.

Das bisher Aufgeführte mag genügen, unsere Stellung gegenüber der von Ihering gegebenen Bestimmung des Begriffes der injuria im römischen Rechte zu kennzeichnen.

Der übrige Teil der Iheringschen Abhandlung befasst sich damit, das auf der geschilderten Grundlage konstruierte Anwendungsgebiet der Injurienklage für das gemeine Zivilrecht näher zu bestimmen,

---

[1] Es erscheint jedoch sehr zweifelhaft, ob man überhaupt das Wort intrare in der zitierten Stelle mit „Einschleichen“ übersetzen darf, wie dies auch Landsberg 27 tut. Es entspricht diese Bedeutung jedenfalls nicht dem gewöhnlichen Sprachgebrauche.

[2] Durch ein Senatusconsultum wurde sogar öffentliche Strafe für dieses Delikt eingeführt; l 5 § 10, l 6 D. h. t.

indem er dabei annimmt, dass nur die abstrakte Injurienklage durch das Reichsstrafgesetzbuch beseitigt ist[1].

Die Irrigkeit dieser Ansicht nachzuweisen, soll jedoch dem weiteren Fortgange dieser Untersuchung vorbehalten bleiben.

B. Landsberg.

Landsberg steht im Gegensatze zu Ihering ganz auf dem Boden der bisherigen Theorie. „Die einheitliche Anschauung der injuria als einer Verletzung der bürgerlichen Rechtspersönlichkeit" erscheint ihm als die feste Basis, an welcher die Wissenschaft festzuhalten hat (28). Die Methode, die er im allgemeinen verfolgt, ist bei möglichstem Anschluss an das Resultat der Quellen die der historischen Forschung. Inwieweit wir etwa in letzterer Hinsicht abweichender Ansicht sind, soll gegebenen Ortes besprochen werden.

Das Bild der abgeschlossenen Entwicklung ist nach Landsberg folgendes:

Die Contumelia, d. h. die Verachtung, welche einem Bürger dadurch ausgedrückt wird, dass man ihn in seiner Rechtspersönlichkeit durch Verletzung dieser oder eines der aus ihr fliessenden Rechte kränkt", ist ihm nur „einer bei den römischen Juristen so häufigen falsch verallgemeinernden Ausdrücke für das, was sie eigentlich dachten" (39, 40). Wäre das wirklich der Standpunkt der römischen Juristen gewesen, so hätte man bei jedem Delikt gegen eine Privatperson ein begriffliches Zusammentreffen von injuria mit diesem betreffenden anderen Delikt annehmen müssen. Daraus folgt, dass man entweder stets die kumulative Konkurrenz der a°. inj. mit der betreffenden Spezialdeliktsklage oder aber die unbedingte Subsidiarität der ersteren annehmen müsste.

Da jedoch beides nicht dem Stande der Quellen entspricht, so gibt Landsberg die deduktive Methode auf, um aus einer Betrachtung der Injurienfälle im einzelnen Klarheit über ihre spezifischen Eigentümlichkeiten zu gewinnen. Die Einteilung, die er dabei zugrunde legt, ist die in l 1 § 2 D. h. t. angegebene: injuria aut infertur in corpus aut pertinet ad dignitatem aut ad infamiam. Wo diese Katagorien nicht

[1] S. 267, wo Ihering jedoch nur von der Beleidigung spricht, während nach dem auf S. 180 zur Bestimmung der abstrakten Injurienklage Gesagten auch natürlich die Körperverletzungs- und Freiheitsdelikte zu nennen wären.

ausreichen, fügt er selbst noch weitere hinzu, so: injuriae gelegentlich (!) öffentlicher Rechte, injuria gelegentlich (!) des Pietäts- und Zartgefühls, injuriae bei Vermögensständen.

Da er bei der Gesamtbetrachtung der Quellenfälle zu dem übrigens durchaus zutreffenden Resultate gelangt, dass es nicht möglich ist, „ein Zauberwort zu finden, in welchem die ganze vielgestaltige und positivrechtliche Lehre von der injuria eingeschlossen läge", so ist sein Ergebnis folgendes: Das Delikt der injuria ist aus zwei verschiedenen Grundbegriffen zusammengewachsen (63):

1. Handelt es sich um schwere[1] Beschädigungen des Körpers oder Geistes. In ihnen hat man ein residuum des alten Zwölftafelbegriffes injuria zu erblicken, da bei ihnen der Begriff von injuria, als jede persönliche Verletzung umfassend, noch fortlebe. Ferner ist hier die „a. inj. subsidiär der Verfolgung besonders qualifizierter Körperverletzungsdelikte gegenüber"[2]. Auch ist Cumulation mit der a. legis Aquiliae möglich.

2. Gilt als injuria jede widerrechtliche Verletzung lediglich eines Affektionsinteresses.

Was sind denn aber eigentlich Affektionsinteressen? Eine Definition davon gibt Landsberg nicht; wir erfahren nur, dass er darunter im Anschluss an l 54 pr. D. mand. (17, 1) etwa dasselbe versteht, wie Ihering unter seinen idealen Interessen im Gegensatze zu den ökonomischen[3]. Der Staat erfüllt nach Landsberg seine eigentliche Aufgabe damit, dass er Vermögen und Körper seiner Bürger einerseits und seine eigene Existenz andererseits schützt. (Diese Begriffe sind jedoch im weitesten Sinne zu nehmen. [55]). Damit geniessen auch schon diejenigen Affektionsinteressen ihren Schutz, welche nicht ohne jene Güter des einzelnen und des Staates verletzt werden können. Mit den noch übrigen Affektionsinteressen findet jedoch ein Zweifaches statt: entweder sorgt derjenige, welcher sich ein besonderes Affektionsinteresse wahren will, durch Verträge dafür, dass dies auch wirklich

[1] Warum bloss schwere? — Widersprechend Landsberg selbst I 43 1, wo er den schweren Fällen ausdrücklich auch das pulsare, das nicht schmerzerregende Schlagen gleichstellt.

[2] Zum Beweise dieser Subsidiarität weiss Landsberg jedoch bloss l 7 § 1 D. h. t. anzuführen, wo von der Tötung eines Sklaven die Rede ist, vgl. auch 54 A. 41. — Man ist unter keinen Umständen berechtigt, aus dieser Stelle die Subsidiarität der Injurienklage bei allen Fällen „qualifizierter Körperverletzung" zu folgern.

[3] Landsberg 35 Anm. 1, Ihering 213.

geschieht; oder aber, er hat dies gar nicht notwendig, wenn nämlich das Affektionsinteresse ein solches ist, dass es schon an und für sich vom Recht in die Reihe der Rechtsgüter erhoben ist. Die Verletzungen dieser letzteren erscheinen im römischen Recht als injuriae.

Wenn nun mit dem Begriffe der Affektionsinteressen zwar nicht viel gewonnen, aber auch nicht viel verdorben wäre, so ist doch die Art und Weise, wie dieser Begriff verwertet wird, bedenklich. Wie nämlich Landsberg darauf verzichtet hat, den Begriff des Affektionsinteresses im allgemeinen zu bestimmen, so verzichtet er auch darauf, denselben in allgemein gültiger und einheitlicher Weise für die injuria zu verwerten. Denn indem er zwölf Gruppen von Affektionsinteressen mit peinlichem Anschluss an die Quellen konstruiert, so haben wir dementsprechend nicht eine injuria schlechthin, sondern nur zwölf verschiedene Arten von Injurien.

Landsberg verfällt damit in einen ganz ähnlichen Fehler, wie er ihn selbst bei Burchardi, Grundzüge des Rechtssystems der Römer, Bonn 1822, so scharf tadelt (10). Dieser stellt neun Fundamentalrechte auf, in Beziehung, auf welche eine injuria vorkommt, jener zwölf Affektionsinteressen[1].

Es erinnert das Ganze auch an die heute fast allgemein aufgegebene Aufzählung sog. Grundrechte, welche sich in den früheren Staats- und Völkerrechtstheorien regelmässig finden.

Auf der einen Seite wird mit dieser Theorie der selbständige einheitliche Deliktsbegriff injuria vollständig geleugnet: die Reihe von Injurienfällen besteht eigentlich aus lauter innerlich verschiedenen Delikten; denn während der subjektive Tatbestand sich nicht über den reinen Dolus erhebt, ist der objektive Tatbestand in jedem einzelnen Falle wieder ein anderer.

Auf der anderen Seite dagegen hat Landsberg auch insofern sein Problem nicht gelöst, als er uns gar keinen Aufschluss darüber gibt, welcher Gesichtspunkt die römischen Juristen dabei leitet, nur diese beschränkte Zahl von Affektionsinteressen unter die gesetzlich geschützten Rechtsgüter aufzunehmen.

---

[1] Burchardi 278 f. hat allerdings noch merkwürdigere Kategorien als Landsberg, so z. B. als viertes Fundamentalrecht „das Recht auf Unbeschränktheit der räumlichen Sphäre und der Luft in derselben, welche der Person zur Ausübung ihrer Rechte erforderlich ist".

Solange man also die Ansicht nicht aufgeben will, dass die injuria ein wirkliches römisches Privatdelikt ist, kann man sich auch nicht zu der Landsbergschen Theorie bekennen. —

C. Dernburg.

(Pandekten, 1886, II.)

Das Wesentlichste an Dernburgs Ausführungen ist, dass er im bewussten Gegensatze zu der überwiegenden bisherigen Auffassung[1] die Anwendbarkeit der Injurienklage in Deutschland nach gemeinem Recht bejaht hat, allerdings mit einer gewissen Beschränkung, wobei er sich ganz an Ihering anschliesst.

Die Definition von injuria stimmt mit der herrschenden überein: „Injuria ist jede absichtliche widerrechtliche Äusserung der Missachtung der Persönlichkeit“[2]. Allein nun folgt Dernburg ganz der Iheringschen Ansicht, indem er unterscheidet zwischen direkten und indirekten Injurien, wobei er unter der ersteren das versteht, dass jemand den Körper eines anderen antastet, seine Freiheit verkümmert, seiner Ehre zu nahe tritt oder seinen Namen missbraucht[3].

Die indirekten Injurien, „deren Begriff und Umfang freilich viel Zweifelhaftes hat“, liegen in der böslichen absichtlichen Antastung der Rechte des anderen in der Aussenwelt.

Dass wir diese Scheidung für irreleitend halten, ist oben gegen Ihering bemerkt worden.

Ausserdem nimmt Dernburg eine Subsidiarität der Injurienklage der letzteren Kategorie an gegenüber sämtlichen Klagen aus doloser Vermögensverletzung. „Denn wer böslich fremden Besitz missachtet, der missachtet auch den Besitzer.“ Die Injurienklage selbst wird aber hier nicht gewährt, und zwar aus dem Grunde, weil schon Strafklagen beständen, durch welche vermöge eines Strafzuschlages (so bei der a° furti und legis Aquiliae) und des infamierenden Charakters

---

[1] Vgl. das. S. 351 zu Note 17.

[2] S. 350. — Anfechtbar ist der vorausgehende Satz: „Nicht bloss um Körperverletzungen und Beleidigungen, also besondere Kränkungen des Ehrgefühles, handelt es sich,“ — wonach als das Wesentliche der Körperverletzung die Kränkung des Ehrgefühles erscheint.

[3] Zu dem letzteren Falle bemerkt Dernburg in Note 6 (350): Ein Fall aus dem heutigen Leben ist Setzen unseres Namens unter einen Aufruf oder eine Petition ohne unsere Ermächtigung.

(a°· doli), die in der Handlung liegende Personenverletzung scharf genug geahndet sei.

Allein gesetzt auch, die Annahme der Subsidiarität wäre überhaupt richtig, so wäre der Beweis doch nur für die Fälle geliefert, wo eine andere Deliktsklage Platz zu greifen hätte. Wie steht es denn aber in allen übrigen Fällen, wo eine rein reipersekutorische Klage mit der a°· injuriarum konkurriert, so z. B. im Falle der l 1 § 38 D. dep. (16, 3)?

Si quis tabulas testamenti apud se depositas pluribus praesentibus legit ait Labeo depositi actione recte de tabulis agi posse. Ego arbitror et injuriarum agi posse, si hoc animo recitatum testamentum est quibusdam praesentibus, ut judicia secreta ejus qui testatus est, divulgarentur, (Ulpian).

Wenn man sich etwa auch den Fall so vorstellen mag, dass Labeo sich die Handlung nicht als deliktische gedacht hat[1], während Ulpian, der Verfasser der ganzen Stelle, ausdrücklich von dolus spricht, so wird doch sicherlich niemand Bedenken tragen, auch in diesem letzteren Falle die a°· depositi für zulässig zu halten, wenn der Verletzte die Handlung nicht als Injurie auffasst, non ad animum suum revocaverit (l 11 § 1 D. h. t. [47, 10]). — Gegen Dernburg spricht auch die l 25 D. de a. e. v. (19, 1).

Der Satz: „Die Injurienklage wird hier nicht gewährt" (350) ist also in dieser Allgemeinheit nicht zutreffend.

Als Hauptfälle von allgemeinen Injurien bezeichnet Dernburg die Störung des Gemeingebrauchs, Behinderung des Eigentümers in der Benützung seiner Sachen[2], Eindringen in das fremde Besitztum gegen den Willen des Eigentümers" (351). — Warum sollen dies aber „Hauptfälle" sein?

Dass Dernburg die a°· injuriarum nicht in ihrem ganzen Umfang aus dem gemeinen Recht verbannt wissen will, ist oben bemerkt worden. Ihre Aufhebung sei richtig „für Beleidigungen und Körperverletzungen[3], unrichtig aber für andere Fälle, insbesondere für indirekte Injurien".

[1] Dass man sich das aber nicht mit Notwendigkeit so denken muss, zeigt Ihering S. 156 und noch deutlicher S. 199. Vgl. übrigens auch zu der zitierten Stelle die l 41 pr. D. ad. leg. Aqu. (9, 2).

[2] Bei diesem Falle bemerkt Dernburg in Note 10 allerdings ziemlich vorsichtig, aber mit Recht gegen Ihering, dass er darin zu weit gehen dürfte, die Veranstaltung von Tanzvergnügen in der oberen Etage ohne weiteres als mittelbare Injurie gegen den Mieter der unteren aufzufassen (Ihering 282).

[3] Mit Rücksicht auf EG. zu StPO. § 11 Abs. 1.

Da jedoch Dernburg selbst kaum geneigt sein wird, die gemeinrechtliche Geltung für sämtliche indirekte Injurien zu behaupten, und zwar mit Rücksicht darauf, dass das Reichsstrafgesetzbuch die allermeisten dieser Fälle regelt[1], so wird in praxi das gleiche Resultat herauskommen, wie bei der Landsbergschen Untersuchung, nämlich die Zulässigkeit der Injurienklage für einen einzigen Fall, die Verhinderung „an der freien Benutzung solcher Gegenstände, welche unserem Privatrecht oder dem gemeinen Gebrauch unterworfen sind“[2].

Mit diesen Ausführungen über die a°· injuriarum im Speziellen ist noch zu vergleichen, was Dernburg 335 über die römischen Privatdeliktsklagen im allgemeinen sagt. Hier stellt er nämlich das Prinzip auf: „Gemeinrechtlich ist der Gesichtspunkt der Entschädigung ausschliesslich entscheidend“, und fügt noch bestimmter hinzu, zwar hätten sich die ursprünglich rein pönalen a°· furti und injuriarum teilweise erhalten, „aber nur soweit auch in ihnen eine Entschädigungsfunktion liegt“. — Wendet man dies in strenger Konsequenz auf das speziell über die Injurienklage Gesagte an, so ergibt sich daraus für Dernburg die weitere Beschränkung, dass die Injurienklage nur für diejenigen Fälle indirekter Injurien angewendet werden könnte, welche nicht vom Reichsstrafgesetzbuch ergriffen werden, und welche eine Schadensersatzpflicht des Täters begründen[3].

D. Mommsen

(Römisches Strafrecht [1899] 784 ff.)

sieht in der i[a]· mit der herrschenden Lehre die absichtliche und widerrechtliche Verletzung der Persönlichkeit eines Dritten.

---

[1] Von den genannten „Hauptfällen“ indirekter Injurien ist jedenfalls der letzte eine Materie, welche durch das RStGB. geregelt wird, vgl. §§ 123 (Hausfriedensbruch), 368 Ziffer 9 4. Vgl. auch Landsberg 103.

[2] Landsberg 103.

[3] Wendt (Lehrbuch der Pandekten, Jena [1888] 657 f.) spricht sich gegen den Versuch Iherings aus, die a°· inj. als eine gemeinrechtlich praktische Interessenklage zu bezeichnen. „Die angebliche Schadensersatzfunktion der actio injuriarum, kraft welcher sie auch in der Gegenwart noch Leben und Bedeutung zu haben imstande wäre, ist von Ihering mit wenig Worten nur behauptet nicht bewiesen“... „Gegen die Beleidigung, welche durch Missachtung und Geringschätzung fremden Rechtes begangen wird, ist der Rechtsschutz kein anderer, als gegen Beleidigungen überhaupt zusteht, und ist die actio injuriarum als solche weggefallen, so hat sie auch für jene Fälle keinen Bestand mehr“.

Seine Lehre gipfelt in dem Satze: „Die Beschränkung der römischen i[a]. auf die Ehrenkränkung ist so wenig richtig, dass weder die durchsichtige Benennung des Deliktes, noch dessen wichtigste und ursprünglichste Anwendungen auf diese passen und die Erstreckung der Injurienklage auf sie wahrscheinlich erst im Laufe der Rechtsentwicklung stattgefunden hat“ (788). Im späteren Rechte habe sich zwar nicht der Begriff der i[a]., wohl aber der Kreis der klagbaren Injurien von der Körperverletzung erweitert auf Verletzungen der Rechtsstellung und der Ehre (787).

Während das Zwölftafelrecht für die handgreifliche i[a]. dem Verletzten unbedingt eine Klage gibt, ist nach prätorischem Rechte für die Ausdehnung des Deliktes das richterliche Ermessen in weitestem Umfange massgebend gewesen. Bei Feststellung nicht des Begriffes der i[a]., sondern der Einzelfälle der klagbaren Injurien sei vornehmlich zu berücksichtigen, ob der Fall in einem für den Prätor massgebenden Gesetz aufgeführt oder in das prätorische Edikt aufgenommen ist, oder ob wenigstens sonst aus den Rechtsbüchern sich ergibt, dass die Prätoren für den fraglichen Vorgang die Injurienklage gegeben haben. Mommsen bespricht nun die einzelnen Fälle der injuriösen Personenverletzungen unter jeweiliger Hervorhebung der Tatbestände, für welche im Laufe der Entwicklung ein Sondergesetz geschaffen wurde, (z. B. stuprum, adulterium). Während es an einer begrifflichen Abgrenzung gegenüber von anderen Delikten fehlt, sind andererseits einzelne Phasen der geschichtlichen Entwicklung innerhalb des römischen Rechtes mit grosser Kunst herausgearbeitet. Es ist damit ein sicherer Wegzeiger durch das Chaos der Kasuistik gegeben, welches die Quellen anscheinend darstellen, und welches das richtige Verständnis von jeher wesentlich erschwert hat.

E. Leonhard

(Der Schutz der Ehre im alten Rom, Breslauer Rektoratsrede 1902)

erachtet es als feststehend, dass die lebendigen Ehrbegriffe unserer Tage nicht aus der Römerzeit stammen, sondern in anderen Gedankenkreisen wurzeln.

Die geschichtliche Entwicklung des römischen Injurienrechtes bilde einen „Ereignisstrom, in den namentlich auch von Griechenland her Nebenflüsse eingemündet sind“ (7).

Er erblickt in der i[a]. „die Rechtswidrigkeit, die in ihrer Voraussetzung nicht näher bestimmt worden war und deshalb in zweiter Linie

stand, ein Unrecht zweiter Klasse, das man schlechtweg Unrecht nannte, weil es nicht näher gekennzeichnet war und folgeweise in einer Unklarheit seines Begriffsumfanges verblieb, die auch heutzutage noch nicht überwunden worden ist". Die „Beleidigungsklage" habe nur dann Platz gegriffen, wenn andere Strafklagen fehlten, und zwar soll diese Subsidiarität aus den zwölf Tafeln abzuleiten sein.

Die Entwicklung Roms zur Weltstadt habe es mit sich gebracht, dass schliesslich jede Hybris („Überhebung"), ebenso die Contumelia (betätigte Nichtachtung) unter den erweiterten Injurienbegriff fiel. „Doch gelang es auch jetzt nicht, den Inhalt dieser verschwommenen Begriffe durch scharfe Linien abzugrenzen" (15). Die gute Sitte soll objektiv entscheiden, was als i[a]. strafbar ist: Wächter darüber ist der Prätor, der unter vorsichtiger Abwägung der einzelnen Fälle die Klage nur da verlieh, wo es sich um eine erhebliche Verfehlung handelte. Das durch die Injurienklage geschützte Rechtsgut sei die existimatio, „die juristisch als solche erhebliche Ehre, also weder die durch eine andere Strafe gesicherte, noch die des Schutzes überhaupt nicht bedürftige oder nicht teilhaftige Ehre" (25).

Die a[o]. inj. habe sich nicht an den Begriff der rechtlich geschützten Ehre angelehnt, sondern umgekehrt, der Begriff der rechtlich geschützten Ehre sei aus den Vorschriften des Ediktes über Beleidigungsklagen entwickelt worden.

F. Pernice

(Labeo 2 II. Bd. I. Abtlg. [1895] 19 ff.)

sieht in der Injuria der zwölf Tafeln einen technischen Deliktsbegriff, welcher die Realinjurien im heutigen Sinne umfasste, aber ohne dass dazu eine beleidigende Absicht erforderlich gewesen wäre; „es genügt die gewollte Tat; diese ist an sich ehrenrührig" (23).

Hieran anschliessend schuf das prätorische Edikt die actio injuriarum aestimatoria, und zwar als Klage für verschiedenartige Tatbestände, welche aber erst allmählich unter den allgemeinen Begriff der Injuria gebracht worden sind. Der Prätor wollte zunächst nur die feste Busse der zwölf Tafeln in eine bewegliche Geldstrafe umwandeln, gab dann aber auch die Klage wegen convicium, attemptata pudicitia und des infamandi causa factum.

Einen einheitlichen Injurienbegriff findet Pernice nirgends, aber der Gedanke der Contumelia (Ehrenminderung) habe die Auslegung des Ediktes seit Labeo beherrscht. Dabei trete aber das Motiv zurück,

der Erfolg des Angriffes in den Vordergrund; nicht was der Täter bezweckt, gibt dem Delikte den Charakter, sondern wie die Tat als solche sich äussert.

Die a°· inj. halte sich stets in den Grenzen der contumelia, des kränkenden Angriffes gegen die Person (42), ohne dass ihre mannigfaltigen Erscheinungsformen in Bau oder Zweck unterschieden worden seien. Dagegen sei sie nie eine Klage wegen böswilliger Rechtswidrigkeit gewesen, ein Begriff, den die römischen Juristen als wissenschaftlichen terminus jedenfalls nicht verwertet hätten.

G. Maschke.

(Die Persönlichkeitsrechte des römischen Injuriensystems, X. Heft der von Leonhard herausgegebenen Studien zur Erläuterung des bürgerlichen Rechtes 1903).

Die Schrift ist eine dogmengeschichtliche Untersuchung, beginnend mit den zwölf Tafeln und abschliessend mit der justinianischen Zeit. Ihr im einzelnen nachzugehen, würde gegen die hier gesteckte Aufgabe verstossen. Es muss betont werden, dass Maschke sein Thema so gründlich erschöpft hat, dass über die geschichtliche Entwicklung der Injurienklage bis Justinian kaum mehr etwas zu sagen übrig bleibt.

Nach Vollzug des Bruches mit den festbestimmten Taxen der zwölf Tafeln und nach Ausscheidung der reinen Sachbeschädigung aus dem Gebiete der Injurienklage sei die Fortbildung des Injurienrechtes zunächst durch extensive Interpretation des Generalediktes erfolgt; dieses sei dann in der Folge dadurch entlastet worden, dass der Prätor und ebenso die spätere Gesetzgebung für die geschaffenen Kategorien von Delikten eigene Spezialedikte aufstellte (37).

Maschke gelangt zu dem Ergebnisse, dass zunächst jede Störung der körperlichen, dann aber diejenige der seelischen Integrität Schutz durch die Injurienklage genossen hat (40) und erörtert unter diesem Gesichtspunkte die einzelnen Quellenbeispiele.

Ein besonderer Abschnitt handelt vom animus injuriandi und der contumelia (82 ff.). Im ersteren sei nichts anderes zu sehen, als der gewöhnliche Deliktsdolus, „einen gesteigerten dolus für das Injurienrecht anzunehmen, bieten die Quellen jedenfalls keinen Anhalt“ (85). Im Contumeliabegriffe sieht Maschke nichts Spezifisches gegenüber dem allgemeinen Injurienbegriffe: „Der Kränkungsvorsatz, wo er vorliegt, ist kein notwendiger Bestandteil des Deliktes, sowenig

wie zur Vollendung des letzteren der Erfolg der Kränkung notwendig ist“ (89).

H. Thiel.

Injuria und Beleidigung. Eine Vorarbeit zur Bestimmung des Begriffes der Beleidigung. Heft 62 der strafrechtlichen Abhandlungen, herausgegeben von Beling, Breslau 1905).

Die Methode dieser Abhandlung ist diktiert durch ihren Zweck, eine Vorarbeit zur Bestimmung des Beleidigungsbegriffes zu sein. Die Behandlung des römischen Injurienrechtes ist nicht Selbstzweck. Weil die geltenden Begriffsbestimmungen der Beleidigung fast ausnahmslos unter dem Banne der Gegensätzlichkeit dieses Vergehens zur römischen Injuria stehen (1), so wird versucht, durch Analysierung der einzelnen römischen Injurientatbestände Klarheit zu gewinnen. Das Geschichtliche der Injurienlehre bleibt ausser Betracht: Die materiellen Tatbestände bilden den alleinigen Gegenstand der Behandlung.

Nach einer Abgrenzung der Grundbegriffe (Achtung und Missachtung, Selbstgefühl und Ehrgefühl, die besondere Gefühlswirkung der Personalverletzungen, Persönlichkeit und Person) und einer kritischen Übersicht über die Literatur des XIX. Jahrhunderts behandelt Thiel ausführlich (87–233) die einzelnen Delikte der Injurienfamilie.

Er sieht mit Recht den Fehler der seitherigen Doktrin darin, dass die Worte contumelia, existimatio, pudor, den Anlass gegeben haben, einen das ganze Gebiet der in der Injurienfamilie enthaltenen Delikte umfassenden Beleidigungsbegriff zu suchen. „Man übersetzte sie als Kundgebung der Missachtung, Verletzung der Ehre, Ehre und Ehrgefühl“ (88). „Die Injurie erschien dann als Beleidigung mit entsprechend erweitertem Umfange“. Thiel untersucht daher nacheinander die einzelnen Fälle der Quellen auf ihren wahren Charakter. Sein Resultat ist zunächst, wie selbstverständlich, dass trotz aller Verschiedenheit untereinander, die einzelnen Injurienfälle sämtlich die Verletzung eines persönlichen Rechtsgutes zum Gegenstande haben, „dass nicht die Verletzung der sachlichen, sondern die der persönlichen Machtsphäre den Grund der Injurienklage bildeten“ (233). Er führt aber auch zutreffend des weiteren aus, dass die injuria primär die für alle Verletzungen der Person zuständige Kategorie ist, und dass nur in verschwindend wenigen Fällen aus Gründen des öffentlichen Interesses eine Sonderbehandlung Platz gegriffen hat.

Eine Subsidiarität der Injurienklage im gewöhnlichen Sinne besteht also nicht. Das Charakteristische der injuriösen Rechtsverletzung erblickt Thiel in der starken Reaktion des römischen Selbstgefühles und gelangt zu dem Schlussresultate: „Die injuria ist die Gattung der Personalverletzung überhaupt, die Beleidigung die ihr untergeordnete Art, welche die Verletzung des besonderen persönlichen Rechtsgutes der Ehre umfasst“ (257). Mit Nachdruck wird also der Auffassung entgegengetreten, dass die Ehrenbeleidigung den Gattungsbegriff der persönlichen Verletzungen überhaupt bildet, dass die Ehre oder eine besondere römische Art derselben Objekt aller unter die Deliktskategorie der injuria fallenden Vergehen sei, während die Ehrenbeleidigung doch nur mit den speziellen Normen über das convicium und die infamatio, die injuria dagegen nur mit der Gesamtheit unserer persönlichen Delikte verglichen werden darf.

III. Geschichte der injuria im Mittelalter.

A. Vorbolognesische Zeit.

Volksrechte, insbesondere longobardisches Recht.

Es ist das Verdienst der historischen Schule, nachgewiesen zu haben, dass das Recht, welches im 15. Jahrhundert zu uns über die Alpen gebracht wurde, nicht das reine Recht Justinians war, sondern italienisches Recht, wie es auf der Grundlage des corpus juris civilis sich in den italienischen Rechtsschulen entwickelt hatte. Es ist weiterhin seit Savigny zur feststehenden Tatsache geworden, dass das römische Recht auch in der dunklen Zeit des früheren Mittelalters, d. h. während der sechs Jahrhunderte vor Irnerius nie aufgehört hat, in praktischer Geltung zu sein. Allein was diesen letzten Punkt betrifft, so misst Savigny selbst und wohl die Mehrzahl der neueren Schriftsteller dem römischen Rechte dieser Periode als einem äusserst dürftigen und insbesondere der eingehenderen wissenschaftlichen Pflege ermangelnden nur geringe Bedeutung bei[1].

Demgegenüber ist insbesondere durch die gelehrten und scharfsinnigen Untersuchungen Fittings über die Rechtsgeschichte des

[1] Vgl. Fitting, Zur Geschichte der Rechtswissenschaft am Anfange des Mittelalters. (Rektoratsrede.) Halle (1875) 5 und die in Note 3 Zitierten, und die Festschrift „Die Anfänge der Rechtsschule zu Bologna“, 1888.

früheren Mittelalters der Standpunkt vertreten worden, dass das römische Recht in jener Zeit nicht allein in praktischer Übung gestanden sei, sondern sich auch einer keineswegs gering zu achtenden wissenschaftlichen Pflege, insbesondere auf den Rechtsschulen zu Rom und Ravenna zu erfreuen gehabt habe. Allein wenn auch wohl Fitting im einzelnen bei der Würdigung der literarischen Erzeugnisse aus jener Periode zu weit in der Hochschätzung gehen dürfte[1], so halten wir es doch für die Pflicht einer historischen Gesamtdarstellung, auch für jene Zwischenzeit den Faden der Untersuchung nicht ganz fallen zu lassen. Gibt es doch in der Rechtsgeschichte so wenig wie in einer anderen Disziplin Ausnahmen von dem Gesetze der Kontinuität! —

Zunächst wird unsere Aufgabe sein, nachzuweisen, dass überhaupt in der Zeit des früheren Mittelalters eine Kenntnis der reinen römischen Injurienlehre, wie wir sie oben kennen gelernt haben, bestanden und zu untersuchen, ob und welche Veränderungen an derselben wahrzunehmen sind. In zweiter Linie wird es sich darum handeln, zu zeigen, wie die germanischen Volksrechte jener Periode sich dem römischen Injurienrecht gegenüber erhalten haben.

I. Was den ersten Punkt betrifft, so fliessen die Quellen für unsere Materie allerdings ziemlich spärlich, doch ist es möglich, immerhin einiges Wenige aus ihnen zu schöpfen.

In erster Linie ist, da die Turiner Institutionenglosse[2] leider keine Ausbeute gewährt, zu nennen die unter dem Titel Petri Exceptiones legum Romanorum bekannte Schrift[3], welche eine systematische Darstellung des gesamten römischen Rechts, und zwar

---

[1] So wenn er beispielshalber den Brachylogus, der zwar für jene Zeit ein auffallend tüchtiges Werk, aber doch immer nur ein mit Geschick und in gutem Stil verfasstes Excerpt ist, für ein der klassischen Zeit der römischen Jurisprudenz würdiges Produkt hält. — Fitting, Über die sogenannten Turiner Institutionsglosse und den sogenannten Brachylogus, Halle 1870.

[2] Vgl. Krüger, in der Zeitschr. für Rechtsgeschichte VII 48—50.

[3] Vgl. darüber vor allem Savigny, II. 134—163, der im Anhang I zu diesem Band S. 321—428 die von Barkow bearbeitete Ausgabe abdruckt. Vgl. ferner Stintzing, Geschichte der populären Literatur des römisch-kanonischen Rechtes in Deutschland. Leipzig (1867) 72—118. Ficker, Über die Entstehungsverhältnisse der Exceptiones legum Romanorum, Innsbruck 1886, und darüber Fitting, Zeitschr. der Savigny-Stiftung, VII. 1886, Romanist. Abtlg., 27 ff., Ficker, Forschungen zur Reichs- und Rechtsgeschichte Italiens, II. (1872) 117—120. Auf diese Schriften möchten wir hinsichtlich der verschiedenen Kontroversen, die sich an die Abfassungszeit, den Abfassungsort usw. knüpfen, verwiesen haben.

nicht etwa mit Zugrundlegung des westgotischen Breviars, sondern vielmehr der justinianischen Kodifikation, enthält.

Es finden sich hier verschiedene Bestimmungen über Injurien; so in Buch I cap. 53: Quod uxor non debet agere de injuria viro illata, ferner in Buch III cap. 6: De quaestione servitutis vel furti mit folgendem Wortlaut:

Si quis alii servitutis quaestionem moverit, sive de furto, et ad judicium vocaverit eum, et probare non poterit: accusatus si jure-jurando purgaverit innocentiam suam, adversus accusantem poterit agere injuriarum.

Für das Original dieses Kapitels hält Savigny-Barkow die l 10 C. h. t. (9, 35), in der zwar etwas Ähnliches steht, aber immerhin nicht das Gleiche, insbesondere ist der Kodexstelle der hier erwähnte Reinigungseid fremd. (Vgl. zu dieser Stelle auch l 9 C cod., und l 13 § 3 D (47, 10).

Höchst bemerkenswert ist sodann III c. 46 mit der Überschrift: Si quis alium verberaverit, vel vulneraverit.

Si quis alium verberaverit vel vulneraverit, ant aliquam injuriam intulerit animo contumeliae, et ille, cui injuria illata est, ad animum statim revocaverit, juret prius ille qui injuriam passus est, proi quanto nollet, injuriam istam sibi esse illatam. Et s, judex cognoverit, eum ultra modum jurare vel jurasse velle, liceat ei moderare secundum qualitatem personae et dignitatem injuriam passi atque magnitudinem delicti. Et si ille qui commisit injuriam, unde aestimationem solvat non habuerit, aut verberibus afficiatur, ant alia quavis poena, quam judex arbitratus fuerit, damnetur.

(Vgl. dazu ausser den bei Savigny-Barkow zitierten § 1 7 12 J. de inj. [4, 4] noch l 35 D. h. t. [47, 10]).

Die Stelle enthält bis auf den einen Punkt, wo von einem Eide des Klägers gesprochen wird, reines römisches Recht, ebenso wie auch III c. 58, welche einen Auszug aus l 15 D. h. t. enthält und III c. 59, welche die l 21 D. h. t. wiedergibt. Woher nun jener eigentümliche Zusatz, dass der Kläger seine aestimatio eidlich bekräftigen soll, gekommen ist, ist nicht mit Sicherheit zu ermitteln. Möglich, dass er erst durch eine spätere fränkische Überarbeitung in den Urtext hineinkam, möglich aber auch, und wohl wahrscheinlicher, dass er schon in der ersten in Ravenna entstandenen Fassung enthalten war[1]. Für

[1] Vgl. Ficker, in dem S. 27 Note 2 angegebenen Ort und darüber Fitting a. a. O. — Ficker weist nach, dass die Exceptiones kein ursprüngliches Werk sind,

wahrscheinlicher halten wir die letztere Annahme deswegen, weil dieser Eid, wie wir unten sehen werden, mit grosser Vorliebe von den Glossatoren dazu benützt wird, um bei der Aufstellung der Eidesformel ihre dialektische Gewandtheit glänzen zu lassen, was sich eher daraus erklären lässt, dass schon die Schule zu Ravenna, die Vorgängerin der zu Bologna, sich mit diesem Punkte beschäftigt hat, als aus dem Einflusse, den ein der fränkischen Überarbeitung entstammter Zusatz auf die Glossatoren ausgeübt haben könnte[1]. Von besonderem Interesse ist die Sache für uns deshalb, weil wir in diesem Eid und seiner Formulierung einen dem römischen Rechte völlig fremden Zusatz zu erblicken haben, der sich demselben so fest eingefügt hat, dass fast bis auf unsere Zeit deutsche Gerichte den Satz anzuwenden hatten:

„Wenn der beleidigte Teil die Injuria zu Geld anschlägt, so muss er zwar Imo das Quantum mit einem leiblichen Eide dahin beteuern, dass er lieber eine solche Summe verloren, als die ihm zugegangene Schmach erlitten haben wollte.“ Codex Maximilianeus Bavaricus IV 17 § 6[2].

In dem von Fitting herausgegebenen Werk „Juristische Schriften des früheren Mittelalters“ Halle 1876[3] findet sich an verschiedenen Stellen der injuria Erwähnung getan, so in den Appendices Petri

---

sondern dass wahrscheinlich in Ravenna ein Rechtsbuch unter dem Titel Exceptiones legum Romanorum bestand, welches später von Petrus überarbeitet worden ist.

[1] Vgl. auch Ficker, Forschungen zur Reichs- und Rechtsgeschichte Italiens III (1872) 119 ff. über die Auffassung des Eides im allgemeinen, mit Beziehung auf Exc. IV, 41. Zu demselben Resultat ist auch Fitting in seiner Schrift: Die Anfänge der Rechtsschule zu Bologna (1888) 119 Note g gelangt. Er spricht davon, dass die Exceptiones legum Romanorum nicht allein Sätze des longobardischen Rechtes enthalten, sondern auch solche, welche sowohl dem römischen als dem longobardischen Rechte fremd sind, und führt als Beispiel eben diesen Eid in den Exc. III 46 an. Seiner Ansicht nach entstammt derselbe einem oberitalienischen Rechtsbrauch. — Ausserdem wird ausgeführt, dass gerade in Ravenna wenigstens die hervorragenden Juristen vielfach von den Gesetzen aus Rücksichten der Billigkeit und Zweckmässigkeit abwichen, und als Nachfolger der klassischen römischen Juristen die Befugnis des „jura condere“ für sich in Anspruch nahmen (117, 120).

[2] Vgl. dazu Kreittmayr, Anmerkungen über den Codex Maximilianeus Bavaricus IV 804: „In jure Romano scripto hat zwar dieser Eid keinen rechten Grund, wohl aber in unserem Codex h. t., wie auch in praxi Camerali et fere communi“ etc.

[3] Vgl. darüber Bruns, Zeitschrift für Rechtsgeschichte 1878, XII S. 105 ff. (im allg. einverstanden), und Mommsen, daselbst S. 197 ff. (scharf dagegen). Ausserdem Stintzing a. a. O.

exceptionum legum Romanorum (163). Quid injuria. Injuria dicitur omne quod non jure fit specialiter injuria dicitur . . . (Lücke). — (Vgl. auch die Erörterung der Stücke, Fitting 32 und 182, Libellus de verbis legalibus.) —

Vgl. ferner daselbst S. 128 De accionum varietate et vita seu longitudine (Codex Haenelii) und dazu in dem jüngeren Codex Bambergensis 175 De vita actionum, (dazu Fitting 63).

Bemerkenswert ist auch De natura actionum (Codex Haenelii) 123, wo wiederum jener Schätzungseid vorkommt:

Et accio injuriarum, que uno anno finitur, et ei datur qui se passum contumeliam queritur, si statim cum passus fuerit ad animum revocaverit et persecutio hujus accionis talis est: quanti eam passus jurejurando existimaverit, vel minoris prout judici visum fuerit.

Die wichtigste Quelle für die Kenntnis des römischen Rechtes im früheren Mittelalter, der sogenannten Brachylogus (III 23)[1], enthält auch eine ausführliche Darstellung der Injurienlehre, welche, der Tüchtigkeit dieser Schrift überhaupt entsprechend, sich durch einfache Klarheit, Schärfe und verhältnismässige Vollständigkeit der einzelnen Bestimmungen auszeichnet. Benützt sind der Hauptsache nach die justinianischen Institutionen, daneben wohl auch die Digesten[2]. In materieller Beziehung lässt der Inhalt des Titels de injuria keine Abweichung vom reinen römischen Recht erkennen; besonders bemerkenswert ist hier auch nur der § 4, der vom Schätzungseide handelt:

[1] Corpus legum sive Brachylogus juris civilis, ed. Böcking, Berol. 1829. Aus der reichen Literatur, die darüber existiert, ist hervorzuheben: Savigny II 251 ff. Fitting, Über die sogenannte Turiner Institutionenglosse und den sogenannten Brachylogus, Halle 1870. Fitting, Über die Heimat und das Alter des Brachylogus 1880. Fitting, Über die vatikanische Glosse des Brachylogus, Zeitschrift der Savigny-Stiftung V 256 ff. Ficker, Forschungen III 114—117.

[2] Fitting in der erstgenannten Schrift S. 96 will aus der alten Glosse verb. „actio arbitraria“: In arbitrio posita non certa quantitate terminata, den Schluss ziehen, dass dies auf benutzte vorjustinianische Quellen hinweise, sowie „dass sich Erinnerungen an den alten Formularprozess, wenn auch sehr verdunkelte, noch immer erhalten hatten.“ Dies ist wohl kaum zutreffend, da ein so selbständiger Arbeiter, wie der Verfasser des Brachylogus aus den justinianischen Institutionen genug rechtsgeschichtliche Kenntnisse schöpfen konnte. Dass derselbe aus den Worten „prout ei (sc. judici) visum est“, wie sie in § 7 J. h. t. (4, 4) stehen, arbitrium judicis, „actio arbitraria“ gemacht hat, ist gewiss nichts Auffallendes. Ein Hinweis auf den römischen Formularprozess kann zudem in dem Ausdruck „actio arbitraria“ keinesfalls erblickt werden, da derselbe hier gar nichts zu tun hat mit der technischen Bedeutung im römischen Formularprozesse.

Haec autem actio arbitraria est et ideo permittitur injuriam passo jurejurando injuriam aestimare.

Dies wird auch von Fitting als Abweichung vom römischen Rechte hervorgehoben[1].

Ausserdem will Fitting (daselbst S. 70) in den Worten des § 4: aliter enim injuria est aestimanda si senatori fiat, aliter si humili einen Beweis für die in seiner Schrift vertretene Ansicht erblicken, dass der Brachylogus in Rom verfasst worden sei. Da nämlich in den benützten Quellen § 9 J. h. t., L 7 § 8, L 9 § 1 D. h. t., Paulus V 4, § 10 ausser dem Senator auch noch der Magistratus genannt, und unter den Örtlichkeiten, welche eine injuria zur atrox machen, der Senat nicht erwähnt sei, während andererseits im Brachylogus unter den eine injuria zu einer atrox injuria qualifizierenden Persönlichkeiten der magistratus weggelassen, und unter den Örtlichkeiten der Senatus erst hinzugesetzt sei, so erhelle daraus, dass zur Zeit und am Ort der Abfassung ein Senat bestanden hätte, was nur auf Rom passen würde.

II. Das Besprochene wird den Nachweis geliefert haben, dass das römische Injurienrecht sich in seiner ganzen Selbständigkeit im Anfange des Mittelalters erhalten hat; das folgende wird sich mit der indirekten Fortdauer desselben und seiner Einwirkung auf germanische Rechte zu beschäftigen haben.

Bei der Betrachtung des burgundischen Volksrechtes[2] empfiehlt es sich aus Gründen der Zweckmässigkeit, die zeitlich etwas spätere Lex Romana, den sog. Papian dem germanischen Rechtsbuche, der Lex Gundebati vorangehen zu lassen. Die erstere ist nämlich ganz nach dem Muster der letzteren abgefasst, in der Weise, dass man, der ursprünglichen Einteilung des burgundischen Gesetzes folgend, im römischen Rechte nach Bestimmungen suchte, welche den burgundischen Satzungen entsprechen. So kommt es, dass man bei der Betrachtung des Papian sofort darauf hingewiesen wird, was die analoge Bestimmung in der Lex Gundebati bildet. Dieser Methode der Abfassung des Papian entspricht es auch, dass viele Partien und so auch die Sätze über Injurien kein vollständiges Bild von dem Stand der Lehre im

[1] In der erstgenannten Schrift S. 77.

[2] Savigny I 296—299, II 9—36 und ganz vorzüglich Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte I 332—340, 354—358, Leipzig 1887, bei dem die übrige Literatur angegeben ist, und Schröder, Lehrb. der deutschen Rechtsgeschichte 2. Aufl. (1894) 221 ff., 234 f.

römischen Rechte geben, da das römische Recht sehr häufig viel reicher ist, als die Lex Gundebati. Jedoch lag darin nicht etwa eine Einschränkung der Geltung des römischen Rechtes, dass nur einzelne Teile desselben als Lex Romana Burgundionum kodifiziert wurden, sondern neben diesem „kurzgefassten Leitfaden“[1] galten die römischen Quellen unverändert fort, und zwar so, dass man mit dem Bekanntwerden des westgotischen Breviars dieses zugrunde legte.

Die Lex Romana Burgundionum (der Papian) handelt in Titel V: „De injuriis aut cedibus admissis“.

1. Si quid forte ita temerarie admittitur et vulnus aut fractura ossium infligatur, aut in conviciis atrocibus forte proruperit: solutio vel vindicta facti ipsius pro qualitate persone in judicis arbitrio estimatione consistit, secundum regulam Gaii sub titulo de injuriarum actione. Injuria enim gravis est, que in publico vel in foro ab humiliore persona honestiori infertur.

2. Si vero servus in his criminibus reus agnoscitur, cesus sub poena vinculorum temporalium domino restituatur, secundum sententiam Pauli libro quinto sub titulo de injuriis.

Die Quellen, aus welchen der Verfasser des Papian hier schöpft, sind erstens ein Werk von Gaius (Gaii tres libri regularum), das wir nicht mehr als Ganzes besitzen, das aber auch von den justinianischen Kompilatoren bei ihrer Darstellung der Injurienlehre exzerpiert worden ist (vgl. l 43 D. h. t. [47, 10])[2], und zweitens das fünfte Buch der sententiae des Paulus (V 4 § 22).

Die Lex Gundebati (abgefasst kurz vor dem Jahr 500)[3], welche sonst keineswegs sich ganz von den Einflüssen des römischen Rechtes frei gehalten, zeigt jedenfalls in Titel V, welcher dem zitierten Titel des Papian entspricht, nur germanisches Recht, und zwar enthält er unter der Rubrik: „De his qui flagello fuste calce vel pugno percutiunt“ nur Strafbestimmungen über Körperverletzungen, so dass also die Lex Romana, welche auch noch die convicia erfasst, noch etwas reicher ist. Es ist auch unwahrscheinlich, dass die Lex Gundebati etwa an irgendeinem anderen Ort Bestandteile der römischen Injurienlehre aufgenommen hat. Es wird zwar in Titel XXXIII

[1] Brunner a. a. O. 356. Schröder a. a. O. 235.
[2] Brunner a. a. O. 335 Note 6.
[3] Brunner a. a. O. 335.

gesprochen von „Injuriae quae mulieribus illatae fuerint“; allein wenn der dort geschilderte Tatbestand wohl auch eine römische injuria enthalten könnte, so ist der Gebrauch des Wortes injuria in der Rubrik dieses Titels allein noch nicht hinreichend, um diese Annahme zu begründen, da dieser Ausdruck vermöge seiner Allgemeinheit auch zur Bezeichnung eines burgundischen Deliktes, für welches sich keine andere, speziell passende römische Bezeichnung finden liess, ganz gut verwendet werden konnte. Das Vorkommen des Wortes injuria überhaupt, wie es in den lateinisch geschriebenen deutschen Volksrechten noch mehrfach zu konstatieren ist, lässt zwar eine Benützung der römischen Rechtsterminologie nicht als unmöglich erscheinen, berechtigt aber ohne weitere Anhaltspunkte nicht zu einem Schluss auf eine stoffliche Heranziehung des römischen Rechtes.

Auch das Recht der Westgoten beansprucht eigentlich die Betrachtung zweier verschiedener Gesetzgebungen, nämlich der Lex Romana Visigothorum und sodann des für die gotische Bevölkerung geltenden Gesetzbuches, allein das erste der beiden Rechtsdenkmäler, die Lex Romana Visigothorum (das sog. Breviarium Alaricianum), bietet für uns kein hervorragendes Interesse[1], weil es keine systematische, nach einzelnen Materien geordnete Verarbeitung römischer Quellen, sondern diese selbst enthält, so dass jeder der sieben Bestandteile desselben[2] ein Stück für sich bildet. Das Hauptinteresse unter diesen haben für uns die sententiae des Paulus, weil daselbst im vierten Titel des fünften Buches im Zusammenhange von den Injurien gehandelt wird, während die sämtlichen übrigen Stücke nicht imstande sind, uns einen nennenswerten Aufschluss über das Wesen der injuria zu geben[3].

Das andere Gesetzbuch, die Lex Visigothorum[4] hat einen ziemlich umfangreichen Titel mit der Überschrift: „De contumelia, vulnere et debilitatione hominum“ (VI 4).

---

[1] Vgl. Savigny II 37—67, Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen I 65 ff., Brunner 358—361 und daselbst die Literatur, Schröder a. a. O. 230 ff.

[2] Savigny II 47.

[3] Vgl. Hänel, Corpus legum im Index sub verbo „injuria“ und die entsprechenden Stellen im Breviarium.

[4] Savigny II 67—82, Brunner 320—331 und daselbst die Literatur. Monumenta Germaniae historica (ed. Zeumer) Legum sectio I[1] 262 ff.

Die Tatbestände, die hier geregelt werden, sind zunächst Körperverletzungen in den verschiedensten Erscheinungsformen, sodann der Hausfriedensbruch, sowohl in der Form eines besonderen, als in der des Versuches eines anderen Deliktes. Sodann kommt eine Reihe von Delikten, welche auf die Beschimpfung der Person abzielen:

Quicumque (ergo) ingenuus ingenuum pertinaciter ausus decalvare[1] aliquem aut turpibus maculis in faciem vel caetero corpore flagello. fuste seu quocumque hictu feriendo aut trahendo malitiose fedare vel maculare, sive quacumque parte membrorum trucidare praesumserit, aut etiam ligaverit vel in custodiam aut in quocumque vinculo detinuerit, seu ligari ab alio aut custodie vel vinculo mancipari preceperit, iuxta quod alii intulit vel inferendum preceperit, correptus a judice in se recipiat talionem (VI 4, 3).

Weiter wird unter Strafe gestellt:

Si in itinere positum aliquis injuriose sine sua voluntate retinuerit, et ei in nullo debitor existat, quinque solidos pro sua injuria consequatur ille, qui tentus est . . . Quod si debitor illi fuerit et debitum reddere noluerit, sine injuria hunc territorii judici praesentet et ipse illi quod justum est ordinet etc. etc. (VI 4, 4).

Ausserdem enthält der Titel noch eine ganze Reihe von Einzelbestimmungen, so dass es in der Tat erstaunlich ist, mit welch eingehender Sorgfalt die ganze Materie behandelt ist. Ebenso zeigt auch die Art der Behandlung, wenngleich wenig mehr von der ursprünglichen Frische der übrigen germanischen Volksrechte zu bemerken ist, ein ungleich höheres Verständnis für die Aufgaben des Gesetzgebers, als dies bei jenen der Fall ist. Davon geben Zeugnis allgemeine Aussprüche, wie der Anfang von VI 4, 5, wo das Talionsprinzip vertreten wird, oder Ausführungen darüber, dass nicht bloss die positiv normierten Delikte gestraft werden sollen, sondern auch der Inhalt der einzelnen positiven Satzungen selbst.

Die Aufnahme römisch-rechtlicher Bestimmungen über Injurien in die Lex Visigothorum ist unverkennbar. Nicht allein dass der Hausfriedensbruch, welcher sonst in den germanischen Volksrechten fast durchgehends ein delictum sui generis ist[2], im Zusammenhang

[1] Kahl machen.

[2] Monum. Germ. histor. Legum sectio I[1], ed. Zeumer 263 f. (VI 4, 2). Vgl. auch Köstlin in der Zeitschrift für deutsches Recht XV 163. Jäger, Der Hausfriedensbruch (Dissert.), Tübingen 1885.

eines Kapitels behandelt wird, das die allgemeine Überschrift trägt: De contumelio, vuluere et debilitatione hominum, woraus mit Bestimmtheit hervorgeht, dass jedenfalls zur Zeit der Kodifikation eine begriffliche Subsuumtion des Hausfriedensbruches unter die contumelia wie im römischen Recht erfolgte, — es spricht dafür auch der eben angeführte Fall von VI 4, 4, der eine bedeutende Ähnlichkeit mit l 15 § 33 D. h. t. (47, 10) aufweist:

Si quis non debitorem quasi debitorem appellaberit, injuriae faciendae causa injuriarum tenetur.

Ferner während für die einzelnen Delikte feste Busstaxen, körperliche Züchtigung oder die Talian als Strafen angesetzt sind, soll es dem Verletzten freistehen, statt der letzteren die erlittene Unbill nach freiem Ermessen in Geld auszudrücken:

Si componi sibi a praesumtore voluerit, tantum compositionis accipiat, quantum ipse taxaverit, qui laesionem noscitur pertulisse[1].

Diese Tatsachen zusammengenommen werden wohl die Annahme rechtfertigen, dass römisches Injurienrecht von den Redaktoren der Lex Visigothorum verarbeitet worden ist[2].

Die Lex Romana Curiensis (Utinensis), die wichtigste Fundgrube für das römische Vulgarrecht (wie sie von Brunner 363 genannt wird) ist uns bloss bis zum vierundzwanzigsten Buch erhalten, so dass leider die für uns wichtige Bearbeitung des fünften Buches der Sentenzen des Paulus fehlt[3].

Auch für die übrigen germanischen Volksrechte, mit Ausnahme eines einzigen, von dem ausführlicher die Rede sein wird, ist es uns nicht gelungen, Einwirkungen des römischen Injurienrechtes nachweisen zu können.

Wohl finden sich, wie beispielsweise in der Lex Salica, Tit. XXXII[4] Bestimmungen über convicia, wo dann für einzelne Schimpfwörter bestimmte Busstaxen angesetzt sind, oder andererseits finden sich Bestimmungen über „injuriae", welche gegen Geistliche begangen

[1] Mon. Germ. hist. a. a. O. 264 (VI 4, 3).

[2] Keine Verwandtschaft mit römischem Rechte weist jedoch der Titel: „De conviciis et verbis odiose dictis" in den Additamenta legis Visigothorum auf. (Mon. Germ. hist., ed. Zeumer, 462.)

[3] Savigny I 427. Schröder a. a. O. 245. Vgl. jedoch liber 27 no. 7 und 8, Monumenta Germ. historica Leg. V 439.

[4] Vgl. LXVII Lex Alamannorum capitula addita XXI. Köstlin a. a. O. 173.

werden, wie in der Lex Alamannorum Hlotharii Tit. 12—16[1], oder in der Lex Baiuvariarum I 8, aber eine Bezugnahme auf römisches Recht ist hierin nicht zu erblicken, wie schon bei anderer Gelegenheit ausgeführt worden ist[2]. Ebenso bietet das Edictum Theoderici kein Interesse, weil gar nicht von Injurien die Rede ist, so dass das römische Recht für die Römer und das alte gotische Recht für die Goten als geltendes Recht anzusehen ist.

Es erübrigt nun noch, auf eine einzige Masse von Rechtsstoff den Blick zu lenken, welche mit Beziehung auf unseren Gegenstand, und ohne etwa die Bedeutung des fränkischen Rechtes verkennen zu wollen, gegenüber den bisher besprochenen jedenfalls das meiste Interesse für sich beanspruchen kann: Das longobardische Recht. Ist es doch das einzige jener deutschen Stammesrechte, welches in seinen letzten Resten bis in das XVI. Jahrhundert der alles überwältigenden Macht des zu neuer Blüte gelangten römischen Rechtes getrotzt hat[3], ist es doch das Recht des Landes, in welchem die Mutterstadt der gesamten modernen Jurisprudenz gelegen war[4].

Schon der ursprüngliche Edictus Rotharis (publ. am 22. Nov. 643)[5] verwertet den Begriff injuria zur Bezeichnung der einer Person zugefügten Unbill unbestimmten Charakters, so z. B. in No. 17:

Si quis ex baronibus nostris ad nos voluerit venire, securus veniat, et inlesus ad suos revertatur, nullus de adversariis illi aliquam in itinere injuria aut molestia facere praesumat etc. etc.

Ebenso in No. 18, 19, 26 u. a. m. Allein wenn auch den Verfassern des Edictus die römischen Rechtsquellen nicht fremd waren[6], so kann hieraus wie auch sonst noch kein sicherer Schluss auf eine Verwandtschaft mit römischem Rechte gezogen werden.

Von besonderem Interesse ist es jedoch, zu sehen, wie die Papienser Rechtsschule sich mit dem römischen Injurienrecht abfand. Die Expositio legis Longobardorum, ein Kommentar, welcher nach 1070[7]

[1] Monumenta Germaniae hist., ed. Lehmann (Leges, sectio I, Tom 5 pars I 76 ff.).

[2] S. 35.

[3] Savigny II 219 f. Schröder a. a. O. 235 ff. — Über das Injurienrecht der oberitalischen Statuten s. unten S. 60 ff.

[4] Savigny II 209—273, Brunner 368—374, 387—391, Stobbe I 119 ff., Julius Ficker, Forschungen zur Reichs- und Rechtsgeschichte Italiens III, 1872 an versch. Orten, Merkel, Geschichte des Longobardenrechtes 1850.

[5] Merkel a. a. O. 17. — Monum. Germ. Historica, Leg. IV 15.

[6] Brunner a. a. O. 369.

[7] Ficker a. a. O. 64, Brunner 390.

zu dem sog. Liber Papiensis[1] verfasst wurde, verwendet bereits das gesamte römische Recht zur Auslegung der longobardischen Quellen, und auch Bestimmungen des römischen Injurienrechtes werden zu diesem Zwecke herangezogen. Der Hausfriedensbruch, der bekanntlich, soweit er nicht unter das crimen vis fiel, einen Fall der römischen Injuria bildete, ist im longobardischen Rechte gemäss allgemeiner germanischer Rechtsanschauung ein eigenartiges Delikt. Trotzdem findet sich in der Expositio des Liber Papiensio Rotharis 34 folgende Erklärung des Wortes „curtis“[2]:

Hic „curte“ intelligere debemus pro curte et casa, ut in sequenti ostendetur in eodem rege (sc. Rotharis 277), et tam de conducta quam propria, ut in quarto libro Institutionum legitur in titulo de injuriis (§ 8) quia ibi taliter: „Domum accipimus sive in propria domo quis habitet, sive in conducta vel gratis.“

Ferner lautet zu Roth. 277[3]

Si quis in curtem alienam irato animo ingressus fuerit, 20 solidos illi componat, cujus curtis fuerit

die Expositio folgendermassen:

Si quis irato animo in alienam domum introierit, quam aliquis permittente eo cujus est propria habitat, non ei cujus est propria, sed habitanti cogendus est emendare quando quidem „sua“ habitantis potest domus ipsa vocari, quod in Institutionum quadam lege quae est „Generaliter injuria dicitur“ evidenter exprimitur. Ibi enim legitur (§ 9 [4, 4]): vel domum suam vi introitum esse dicat. Domum autem accipimus sive in propria domo quis habitet, sive in conducta vel gratis concessa, sive hospitio receptus sit.

Wenn die Papienser Juristen zur Zeit der Abfasssung der Expositio auch noch nicht so weit gegangen zu sein schienen, den Hausfriedensbruch geradezu als injuria zu bezeichnen, so zeigen die angeführten Stellen, insbesondere die letzte, doch ganz deutlich, wie durch die Heranziehung des römischen Rechtes zur Erläuterung des einheimischen schliesslich eine völlige Zersetzung und Umgestaltung des letzteren herbeigeführt werden musste. Die Gründe dieser Tatsache, wie sie von Ficker u. a. eingehend erörtert worden sind, können natürlich an diesem Orte nicht reproduziert werden. Zur Erklärung

[1] Eine Vereinigung der longobardischen Edictus und der fränkischen Kapitularien zu einem geschlossenen Rechtsbuche. Vgl. auch Schröder 258.

[2] Monum. Germ. historica, Legum IV 303.

[3] a. a. O. 371.

mag nur angeführt sein, dass in der Expositio das römische Recht überhaupt schon als eine Lex quae omnium est generalis angesehen wurde[1] (Exp. ad librum Pap. Widonis 5, § 4: Antiqui dicebant, quod hec lex nichil inde preciperet ideoque juxta Romanam legem, que omnium est generalis, hoc esse diffiniendum censebant, que jubet invasorem proprietatem ammittere.)

Das römische Recht war zum subsidiär gemeinen Rechte für die Longobarden geworden.

Während nun das systematische Rechtsbuch, die Lombarda, welche gegen das XII. Jahrhundert an die Stelle des nur chronologisch geordneten Liber Papiensis trat, im allgemeinen insofern dem römischen Recht einen noch weiter gehenden Einfluss gestattete, als vielfach ganze Titel, deren Materie überall in den einzelnen Gesetzen zerstreut war, nach römischer Weise eingeteilt und zusammengefasst wurden, so fand für die injuria doch ein Gleiches nicht statt. Wir finden in der Lombarda zwar Titel mit der Überschrift: De pauperie (I 21), De dampno injuria (I 19), De suspectis tutoribus removendis (III 39) etc. allein ein einheitlicher Titel de injuriis findet sich nicht; der Ausdruck injuria kommt bloss in einigen Spezialfällen vor, so in I 13: Ne quis ad regem venientibus injuriam faciat und I 16: De injuriis mulierum.

Weiter noch in der romanisierenden Behandlung der longobardischen Quellen als die Redaktoren und Glossatoren der Lombarda gehen die Verfasser der Lombardakommentare[2], welche wohl im XII. Jahrhundert Vorlesungen in Bologna über die Lombarda gehalten hatten.

Das Folgende soll zeigen, wie nunmehr auch die injuria als systematisch wertvoller Begriff aufgefasst ist.

---

[1] S. Ficker a. a. O. 68, Brunner 390, Fitting, Zur Geschichte der Rechtswissenschaft (Rektoratsrede) S. 8 und Note 5.

[2] Als Verfasser wurden meist Ariprand und Albertus genannt, von denen der erstere ein Zeitgenosse des Irnerius gewesen zu sein scheint. Eine Ausgabe ist veranstaltet von Anschütz, die Lombardakommentare des Ariprand und Albertus. Heidelberg 1855. — Vgl. darüber Siegel in den Sitzungsberichten der K. K. Akademie der Wissenschaften in Wien, Philol.-Histor. Klasse, 40. Bd. (1862) 164 ff. Derselbe bestreitet wohl mit Recht die Urheberschaft des Ariprand und Albertus an den Kommentaren, und hält dieselben bloss für einflussreiche Richter und Schriftsteller, und die Kommentare selbst für nachgeschriebene Kollegshefte aus Bologna. — Damit stimmt jetzt überein Anschütz, Summa legis Longobardorum, Longobardisches Rechtsbuch aus dem XII. Jahrhundert, Halle (1870) 19 und Brunner 391, ebenso Schröder 238 N. 54.

Nachdem I 12 „De sepulcro violato et de eo qui hominem mortuum exspoliaverit“ gehandelt ist, beginnt der Titel I 13 (mit der Rubrik: „Ne ad regem venientibus injuria fiat“) mit den Worten:

Injuriam non debere fieri mortuis audistis, nunc audite vivis injuriam fieri non licere.

Der darauf folgende Titel I 14 („De exercitalibus et de his qui in hostem ire contemserint“) wird nur als ein zur Erläuterung dienendes Einschiebsel angesehen, was aus den Anfangsworten dieses und der folgenden Titel hervorgeht. Die ersteren lauten:

Supra ne ad regem venientibus injuria fiat audistis. Quibus facta injuria ut rex vindicet, solet exercitum mittere et hostem bannire ideo que merito de exercitalibus ponit.

Den unterbrochenen Zusammenhang nimmt der folgende Titel I 15 (mit der Rubrik: „De eo qui alii in via antesteterit, vel aliquem de caballo jactaverit“)[1] wieder auf indem er beginnt:

Supra ne ad regem venientibus injuria fiat, dictum est, nunc ne cuiquam fiat. Sed quia de ea injuria quae verbis fit, scilicet de conviciis[2] expedivit, nunc de ea quae facto fit, querit.

Titel I 16 „De Injuriis mulierum“ beginnt folgendermassen:

De injuriis masculorum superius abunde disseruit, nunc de injuriis mulierum titulum ponit.

Titel I 17 („De aggressione in vico facta et de collectionibus rusticorum“) schliesslich beginnt:

Supra de injuriis masculorum et feminarum que ab uno fiunt, nunc de his que fiunt cum collecta, id est de aggressione in vico facta.

Man sieht also: In ganz systematischer Weise wird beim Vortrag über die Lombarda eine fortlaufende Reihe einzelner Tatbestände dem gemeinsamen Begriff injuria unterstellt. Folgendes Schema lässt sich als Gerippe des Vortrages über die Injurienlehre aus den angeführten Stellen extrahieren:

I. Injurien gegen Verstorbene.

---

[1] Das Herabwerfen vom Pferde (marah-worfin) kommt als besonderes Delikt auch sonst vor (Rothar 30, 373). Vgl. auch Kohler, Studien aus dem Strafrecht IV 341.

[2] Zu dem Titel De conviciis, welcher der fünfte des ersten Buches der Lombarda ist, gehören zwei Stellen: Roth. 381, Wido 9. — Derselbe fehlt jedoch leider ganz in den Kommentaren (Anschütz 21), ebenso fehlt er in der Summe zur Lombarda.

II. Injurien gegen Lebende,

a) Injurien durch Handlungen (gegen Männer),
b) Injurien durch Worte (gegen Männer),
c) Injurien gegen Frauen,
d) Injurien durch einen Täter,
e) Injurien durch mehrere Täter.

Wenngleich durch das Aufgeführte dargetan sein wird, dass das longobardische Recht mit Bestimmungen aus der römischen Injurienlehre durchdrungen war, finden wir doch, dass nicht das gesamte römische Injurienrecht rezipiert war.

Insbesondere scheint sich in Beziehung auf Körperverletzungen[1] das longobardische Recht ganz rein von römischen Einflüssen gehalten zu haben[2]. Auch hinsichtlich der Verbalinjurien, welche ja in den Kommentaren in bewussten Gegensatz zu den Realinjurien gebracht werden (s. oben I 15), gelingt es nicht, die generelle Strafbarkeit nachzuweisen. Es finden sich vielmehr davon nur einige ganz vereinzelte Fälle, so Ed. Roth. 381:

Si quis alium arga per furorem clamaverit, et negare non potuerit et dixerit, quod per furorem dixisset, tunc juratus dicat, quod eum arga non cognovisset, postea componat pro ipso injurioso verbo solidos duodecim. Et si perseveraverit, convincat per pugnam[3], si potuerit, aut conponat ut supra.

Die Glosse dazu lautet:

Expositio: „Si quis alium argam, id est cucurbitam[4]. § 3. Si quis a se vocatum argam negaret se eum non cognovisse aut pugnam in eum facere non ausus fuerit, quia eum vocans argam conjugem de adulterio infamavit, widrigild compositurus est.

Ferner enthält Fälle von Verbalinjurien der Ed. Roth. 197, 198 Lex Widonis 9:

[1] Lomb. I 7, De plagis et compositionibus liberorum hominum, und die Kommentare dazu, Anschütz 22. — Zu diesem Resultat ist auch Kohler, Studien usw. IV 341 f., gelangt.

[2] Vgl. hierzu auch Kohler, Studien II (1895) 1—12, IV (1896) 339 bis 372.

[3] Zweikampf.

[4] Kohler, Studien aus dem Strafrecht IV (1896) 379 bespricht die Stelle auch, übersetzt aber mehr frei als richtig, wenn er hier von einem Vorwurf der „Arg"heit redet! (arga = cucurbita = Hahnrei.)

Ed. Roth. 197: Si quis mundium de puella libera aut muliere habens, eamque strigam, id est masca[1] clamaverit, excepto patre aut fratre amittat mundium ipsius etc.

Ed. Roth. 198: Si quis puellam aut mulierem liberam, quae in alterius mundio est, fornicariam aut strigam clamaverit et pulsatus penitens manifestaverit, per furorem dixisse, tunc prebeat sacramentum cum duodecim sacramentalibus suis quod per furorem ipsum nefandum crimen dixisset, nam non de certa causa cognovisset etc. etc.

Die Lex Widonis 9 handelt von Schmähungen und Drohungen gegen die Richter. —

Abgesehen von diesem letzten Fall, in dem wir ein delictum sui generis erblicken möchten, da es nicht ein Delikt gegen die Person des Richters darstellt, sondern mehr den Ausdruck der Nichtachtung der staatlichen Autorität und seiner Organe enthält[2], haben wir gegen Männer nur das einzige Schimpfwort arga (= cucurbita, Hahnrei) gemäss der Expositio[3], in welchem zugleich, wie dies die Glosse zu Ed. Roth. 381 hervorhebt, ein Schimpf gegen die Ehefrau des Beschimpften liegt. Ebenso ist die direkt gegen ein Weib ausgestossene Beschuldigung der Unzucht (fornicaria, Ed. Roth. 198) eine strafbare Injurie, gleichwie die der Hexerei (Striga, masca)[4].

Ganz dasselbe Bild gibt uns auch der in den Anfang des XI. Jahrhunderts fallende kleine Traktat, welcher unter dem Titel „Quaestiones ac monita veterum juris peritorum in leges Longobardicas“ bekannt ist[5]. Unter den Intentiones unde per leges potest haberi pugna, den Ursachen des gerichtlichen Zweikampfes, wird genannt:

Secunda, si homo clamaverit fornicariam mulierem, quae in alterius mundio est, et perseveraverit in ipso malo,

IV. Si homo miserit crimen alii de sua uxore, quod fornicasset cum ea,

---

[1] Hexe.

[2] Vgl. auch Köstlin, Zeitschr. für deutsches Recht XV 415.

[3] Es ist unverständlich, wie trotz der angeführten Glosse sowohl Köstlin a. a. O. 134 als Osenbrüggen, Strafrecht der Longobarden (1863) 76 arga mit „feig“ übersetzt. Die von dem letzteren zitierten Paulus Diaconus, Historia Longobardorum VI 24 (in der Hannoveraner Oktavausgabe [1878] 222 f.) und ebenso Merkel, Leg. Alamannorum (S. 36 58 der Monum. Germ.) beweisen gar nichts für diese Ansicht.

[4] Vgl. dazu auch Lex Alamannorum, Pactus II 32, 34.

[5] Ausgabe Monumenta Germaniae historica, Leg. IV 590. Vgl. Savigny II 244. Brunner 390, Ficker a. a. O. 67.

V. Si quis miserit crimen suae mulieri, quod fornicasset cum ea,

VI. Si quis alii miserit crimen de sua uxore quod conversasset cum ea turpiter,

VII. Si homo apellaverit alium argam et perseveraverit in ipso malo.

Allein auch dieser Zustand hat nicht immer gedauert, vielmehr wurde im Laufe der Zeit infolge des Einflusses des römischen Rechtes auch die Strafbarkeit der Verbalinjurien ebenso wie die der übrigen eine allgemeine. Wir haben dafür das klassische Zeugnis des Roffred[1], der ein Schüler des Carolus de Tocco war[2], welcher seinerseits als Glossator der Lombarda die gleiche Stellung einnimmt, wie Accursius für das corpus juris civilis. Roffred schreibt in seinem Werk über die Klaglibelle (Solennis atque aureus tractatus libellorum Domini Roffredi Beneventani super utraque censura, 1502):

Questio: Item an in jure lombardo puniatur omnis injuria sive dicto, sive facto sive scripto committatur. Et videretur, quod sit distinguendum, ut in masculo puniatur injuria unica, quae fit dicto, puta tu vocasti aliquem argum, id est cucurbitam, seu cornutum. Argus enim est quidam secundum Ovidium, qui habet multos oculos ante et retro, ita cucurbita habet multa cornua, quae uxor sua sibi inponit die et nocte, (!)[3]. Hec puniebant in lombarda, de conviciis l. unica. In muliere autem punitur injuria facto, si mulier verberetur, et etiam si sibi dicatur injuria, puta quod appellatur stria, id est ianara, quae vadit de nocte sicut canis, ut in fabulis invenitur, et est mirabile, ut quis teneatur de injuria jure longobardo, quae esse non potest, sicut hec putabantur in lombarda, de inj. mulierum l 1 et l 2 et 3 per totum, et in lombarda qualiter mu. a mu. l 2 et 3. Credo tamen ut jure longobardo puniatur omnis injuria, sicut in jure romano, praeterquam quod ille injurie, de quibus tractatur in lombarda, puniuntur in certa compositione, non per jusjurandum cum taxatione judicis, sicut fit jure romano. Alie autem injurie puniuntur sicut et jure romano, et hoc colligo ex lombarda, qualiter diversarum legum homo vivere debeat, l 1 et 2,

[1] Savigny V 184—217.

[2] Savigny V 174—183.

[3] Derartige kindliche Erläuterungen finden sich vielfach auch noch in späterer Zeit, und es ist kein Wunder, wenn in der deutschen populären Literatur solche Curiosa häufig wiederkehren. Vgl. z. B. Seckel, Beiträge zur Geschichte beider Rechte im Mittelalter I (1898) 64 ff.

quia de quibus causis de jure scripto aliquid non cavetur, communi jure, id est romano vivamus.

Mit dem letzteren Zitate beruft sich Roffred insbesondere auf ein Capitulare Pippins (N. 46), in dem das Prinzip der Personalität für die Römer einerseits und die Longobarden andererseits ausgedrückt ist, und dessen Schluss lautet:

De ceteris vero causis communi lege vivant, quam Dominus Carolus, excellentissimus rex Francorum atque Longobardorum in edicto adiunxit (vgl. auch L. 28, 29 Pippini regis).

Die Behauptung Roffreds, dass unter „jus commune" jedenfalls römisches Recht verstanden ist, ist nun für die frühere Zeit, nach der Intention des Gesetzgebers Karls des Grossen, unrichtig, da nirgends davon die Rede ist, dass Karl der Grosse das römische Recht als subsidiär gemeines Recht für die Longobarden eingeführt hat. Allein überhaupt die ganze Stelle ist von Roffred ganz ohne Grund herangezogen. Es ist gar nicht einzusehen, weshalb gerade bei vorkommenden Injurienfällen das Personalitätsprinzip durchbrochen worden wäre, und dieselben als zu jenen „ceterae caussae" gehörig gegolten hätten[1]. Im Gegenteil sagt jenes Gesetz Pippins selbst:

Et quando componunt, juxta legem ipsius, cui malum fecerint componant. Et Longobardos illos convenit similiter componere.

Es gilt somit schlechtweg das Recht des Verletzten, wie dies auch sonst im fränkischen Reichsrechte teilweise der Fall war[2], ein Grundsatz, der sich erst im IX. Jahrhundert dahin modifiziert hatte, dass das forum delicti commissi das ausschlaggebende für das anzuwendende Recht war.

Wenn daher auch die Behauptungen Roffreds, soweit sie eine vor ihm liegende Zeit betreffen, als unzutreffend zurückzuweisen sind, so haben wir doch in dieser Stelle ein sehr schätzbares Denkmal für den Stand des longobardischen Injurienrechtes im Anfange des XIII. Jahrhunderts, also zur Blütezeit der Bologneser Rechtsschule. Wir haben darin eine übersichtliche zusammenhängende Darstellung des longobardischen Injurienrechtes, wenn sie auch nicht als eine erschöpfende bezeichnet werden kann. Es darf uns aber keineswegs sehr wundernehmen, dass Roffred nicht ebensoviele Injurienfälle anführt, wie die zeitlich doch viel früher liegenden Lombardakommentare. Denn

[1] Vgl. über den Sinn der ganzen Stelle Savigny I 174.

[2] Brunner 261.

abgesehen davon, dass wir in diesen ein zu Lehrzwecken geschaffenes, mehr oder weniger künstliches System zu erblicken haben, richtet Roffred, wie es scheint, sein Augenmerk neben den Verbalinjurien nur noch auf Injurien, die durch Schlagen begangen werden. Er hebt nämlich auch bei den Realinjurien gegen Frauen nur diese Art hervor, während doch tatsächlich schon die Lombarda unter ihrem Titel De injuriis mulierum eine ganze Reihe von Tatbeständen umfasst, welche keine verberatio enthalten, vgl. Ed. Roth. 26 (Si quis mulieri liberae aut puellae in via se anteposuerit, aut aliquam injuriam intulerit), Leg. Liutpr. 135 (das Wegnehmen der Kleider einer Badenden), ferner Leg. Liutpr. 146, Leg. Aistulfi 6. —

Was wir aus der Roffredschen Stelle mit Sicherheit entnehmen können, ist die unbedingte subsidiäre Geltung des römischen Injurienrechtes für alle diejenigen Fälle, in denen nicht durch ein longobardisches Gesetz etwas positiv anderes bestimmt ist.

Mit dieser Übersicht über die sechs Jahrhunderte, welche zwischen Justinian und der Glossatorenschule zu Bologna liegen, ist die Brücke geschlagen, welche das alte römische mit dem heutigen Rechte verbindet, und wenn ihr Bau als hinlänglich solid erkannt werden sollte, so ist die Aufgabe gelöst, mit welcher sich dieser Abschnitt zu beschäftigen hatte. Über diese Grenze hinaus hat nur ein einziges der betrachteten Rechte für uns ein aktuelles Interesse, das longobardische Recht.

Mit der Verwirklichung der Idee des römisch-deutschen Kaisertumes in der Person Karls des Grossen war das Kapitularienrecht der fränkischen Könige in den Vordergrund getreten, und zwar in einem so bedeutenden Masse, dass Sohm sogar behauptet, die Ausbreitung der fränkischen Macht habe die vollständige Aufhebung der germanischen Stammesrechte zur Folge gehabt. „Die Uniformierung der Stammesrechte war mit ihrer Frankonisierung gleichbedeutend“[1]. Aber auch vom Vertreter dieser weitgehenden Ansicht wird, vom römischen Recht abgesehen, ein einziges Recht ausgenommen, das

[1] Sohm, Fränkisches Recht und Römisches Recht, Zeitschr. der Savigny-Stiftung I. German. Abt. (1—84) 10 f. — Weniger weit geht, wohl mit Recht, Brunner 22; vgl. 258, 259. Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte 2. Aufl. 236 f.

longobardische[1]. Hier galt nicht das fränkische Recht als Ganzes, sondern nur in dem Umfang, als speziell für das longobardische Reich Kapitularien erlassen waren. „Das Longobardenrecht war bereits seit König Rother und König Liutprand mündig und seiner eigenen Prinzipien inne geworden, und während das salische Frankenrecht die noch unreifen Rechte der Ribuarier, Alemannen, Bayern, Thüringer, Sachsen mit leichter Mühe über den Haufen warf, traf es in dem Longobardenrecht auf einen ihm innerlich gewachsenen, ebenbürtigen, ja in bezug auf systematische Entfaltung und verstandesmässige Selbsterfassung sogar überlegenen Gegner“[2].

Dementsprechend hat auch für uns das longobardische Recht nicht bloss das historische Interesse, wie es irgendein anderes, längst abgestorbenes Recht beanspruchen kann. Es war geltendes Recht in den oberitalischen Städten und insbesondere auch in Bologna geblieben. Daneben aber galt für die römischen Einwohner römisches Recht, so dass die Richter fortwährend die beiden Rechte zur Anwendung zu bringen hatten. Was erscheint natürlicher, als dass auch das römische Recht infolge der örtlichen Berührung einen ähnlichen Prozess durchmachte, wie vordem das longobardische? Ja es erleichterte sogar jene vorangegangene Zersetzung des longobardischen Rechtes mit römischen Bestandteilen die nunmehrige Heranziehung desselben durch die Römer, da Wissenschaft und Praxis zuvor schon gewohnt war, das römische Recht als lex generalis auch für die Longobarden anzusehen, und das longobardische Recht überhaupt nur da zur Anwendung kam, wo es eine Abweichung vom römischen enthielt.

Dies mag vorausgeschickt werden, um das Verständnis der Erscheinung zu erleichtern, welche wir im folgenden antreffen werden, dass nämlich durch die Glossatoren das römische Recht zu einem ganz anderen gemacht worden ist, als es ursprünglich gewesen.

B. Die Schule zu Bologna und ihre Nachfolger.

Wie wir oben gesehen, fehlt es dem reinen römischen Rechte, so wie es im corpus juris civilis vorliegt, an einer inhaltlich geschlossenen, einheitlichen Darstellung der über die injuria geltenden Rechtssätze. Der Ausdruck, den dieselben in den justinianischen Quellen

---

[1] Sohm 19. Übereinstimmend Savigny I 409 ff., II 114, Brunner 372 f.
[2] Sohm a. a. O. 20.

gefunden, ist vielmehr im allgemeinen nur die Aufstellung einer weit verzweigten, auf den ersten Blick ohne inneren Zusammenhang stehenden Kasuistik.

Will man sich die wirklichen für diese Lehre geltenden Prinzipien klar machen, so ist es nur möglich durch Bezugnahme auf nationale Eigentümlichkeiten und Kulturgeschichte, sowie auf die Art der römischen Rechtsbildung überhaupt.

Eine derartige tiefergehende Betrachtungsweise stand jedoch ausserhalb des Rahmens der Glossatorentätigkeit[1].

Die Rechtslehrer zu Bologna trugen das römische Recht nicht in derjenigen Weise vor, wie es heutzutage die allgemeine Regel ist. Ihre Darstellung war wenigstens der Hauptsache nach keine Zusammenfassung des gesamten, eine einzelne Rechtsmaterie betreffenden Stoffes in der Art, dass aus den einzelnen Sätzen allgemeine Gesichtspunkte entwickelt wurden, welche die das einzelne beherrschenden Gedanken klarlegten. Die angewendete Methode war vielmehr in erster Linie eine rein exegetische. Dabei erfuhr denn jeder einzelne Rechtssatz seine selbständige Bearbeitung. Man sah in ihm nicht den Bestandteil einer einheitlichen Lehre, sondern ein den übrigen Rechtssätzen völlig ebenbürtiges Ganzes, das in sich abgeschlossen, also auch bloss aus sich heraus zu erklären war. Die Anführung anderer Stellen war zwar allgemein, geschah aber im wesentlichen nur, um Übereinstimmungen und Differenzen nachzuweisen.

Indem man sich so wenig bemühte, den geistigen Zusammenhang der einzelnen Rechtssätze aufzusuchen, ja denselben auch dort, wo er in den Quellen offen und zweifellos vorlag, durch eine derartig einseitige Behandlungsweise vollkommen löste, gelangten auch die einzelnen Lehren des römischen Rechtes, welche nur in ihrer Einheitlichkeit richtig zu verstehen waren, nicht zu der allein angemessenen Form einer umfassenden geschlossenen Darstellung.

Dazu kam noch als ein zweites Moment, dass die Exegese unbewusst von durchaus modernen, d. h. zur Zeit der Glossatoren herrschenden Ansichten getragen war. Dies hatte zur Folge, dass solche Partien des römischen Rechtes, deren Eigentümlichkeiten in römischen Anschauungen wurzelten und auch nur aus römischen Anschauungen

[1] Vgl. zu diesem Abschnitt jetzt v. Below, Die Ursachen der Rezeption des Römischen Rechtes in Deutschland 1905, der S. 1—33 die seitherigen Theorien über die Ursachen der Rezeption bespricht. Vgl. auch Schröder, Lehrb. der deutschen Rechtsgeschichte 2. Aufl. 746.

heraus zu erklären waren, gerade in ihrer charakteristischen Beschaffenheit verkannt wurden[1].

Gemäss dieser allgemeinen Methode der Glossatoren ist auch das Bild der römischen Injurienlehre, wie wir es heute übersehen können, nicht mehr dasselbe wie im römischen Rechte.

Die Accursische Glosse enthält beispielsweise keine Spur von einer aus dem allgemeinen Quelleninhalt entnommenen Bestimmung des technischen römischen Injurienbegriffes. Wort für Wort, Fall für Fall wird einzeln erörtert, jeder Satz wird als selbständiges Ganzes angesehen und nicht als Anwendung eines allgemeinen Prinzipes. Die geistige Verarbeitung des reichen Materials, die Klarlegung des tieferen Zusammenhanges desselben wurde gar nicht versucht. Eine Injurienlehre gab es nicht, sondern nur einzelne Injuriensätze.

Ebenso zeigen sich auch Folgen des Mangels an historischem Sinn. Wenn wir auch nicht in der Lage sind, aus der zu Gebot stehenden Glossatorenliteratur besonders zahlreiche Belege für diesen Punkt beizubringen[2], so genügt das Wenige doch schon völlig zum Beweise dafür, dass man sich nicht an das römische Recht, so wie es in den Quellen vorlag, hielt, sondern an dasjenige Recht, welches durch eine Entwicklung von sechs Jahrhunderten nicht unwesentliche Modifikationen erfahren hatte[3]. Ja, wir möchten behaupten, dass gerade aus der Darstellung, welche die Glossatoren von der injuria geben, ein Schluss auf einen der dunkelsten Punkte in der ganzen Rezeptionsgeschichte gezogen werden kann, nämlich auf den geistigen Zusammenhang, welcher die Schule von Bologna mit den zeitlich früheren Rechtsschulen verbindet.

Es ist oben darauf hingewiesen worden, dass als die wesentlichste Verschiedenheit zwischen dem justinianischen Recht und den Rechtsquellen des früheren Mittelalters jener Eid aufzufassen ist, welcher in den letzteren der Kläger zur Bekräftigung der von ihm geschätzten Strafsumme zu leisten hat. Es ist unmöglich, dass sowohl der Verfasser der Exceptiones Petri oder des Brachylogus, als die Glossatoren selbständig auf diesen Punkt gekommen sind, von dem keine Spur in den ursprünglichen Quellen enthalten ist. Wenn es sich nun wirklich

[1] Beling, Die geschichtliche Entwicklung der Retorsion und Kompensation von Beleidigungen und Körperverletzungen (1894) 25.

[2] Vgl. übrigens über Bartolus, Cinus u. a. unten 51, 64 ff.

[3] Vgl. Beling a. a. O., wo auf zwei einzelne offenbare Abweichungen der Glosse vom reinen römischen Rechte hingewiesen ist.

so verhalten hätte, wie Stintzing[1] meint, dass die Glossatoren keinen anderen Boden des Rechtes anerkannt hätten, „als den Text der grossen Rechtsbücher, vor allem der kaiserlichen Gesetze, und keinen anderen Weg zur Rechtskunde, als das Verständnis dieser lauteren Quelle", wenn wirklich „die vorhergehende Literatur und mit ihr der darin aufbewahrte Rest einer uralten Tradition bedeutungslos in Vergessenheit versank; und erst von da an, wie mit einem Schlage die Jurisprudenz des Mittelalters zu beginnen scheint" — dann hätten wir gewiss von den Glossatoren auch über diesen Eid nichts erfahren. So aber lautet glo. „aestimatio" l. injuriarum aestimatio (l 21 D. de inj. (47, 10) folgendermassen:

. . . et fiat haec aestimatio per sacramentum agentis: qui juret quod tantum de suo potius amisisset, quam hanc injuriam esset passus: et non se passurum injuriam pro tanto, vel nolle esse tantum lucratum (arg. D. de poenis l. penultima, et sic intelligitur Justi. eod § poena). Sed cum haec actio descendat ex lege Cornelia, non injuriam passus sed judex aestimat ut D. eod, l. constitutionibus § final. etc. etc. und ebenso glo. „aestimaverit", § 6 J. h. t. (4, 4), glo. „de more", l. 11 C. h. t. (9, 35); vgl. auch glo. „dicat", l. 5 D. h. t. (47, 10):

Cur ergo Lex Cornelia facta est? Resp. ut ostenderet curam esse maxime de his casibus . . . Item non juratur, sed officio judicis damnum aestimatur ut D. eod. l. constitionibus. Accursius.

Über die Formulierung des Eides scheint unter den Glossatoren grosse Uneinigkeit bestanden zu haben. Wir haben dafür folgendes Zeugnis des Roffred[2], welches überhaupt dazu angetan ist, die ganze hyperkritische Methode der Glossatoren zu veranschaulichen:

In hac autem actione (sc. praetoria) notatur diversitas inter doctores circa aestimationem faciendam sacramento passi injuriam, quae sit forma illius sacramenti. Dicunt enim quidam, quod ita debet jurare:

Forma sacramenti: Ego juro, quod potius nollem lucrari centum, quam si aliquis fecisset mihi hanc injuriam. Vel ego juro, quod pro centum libris, quas mihi dedisset aliquis, ego nollem pati hanc injuriam. Dominus meus[3] tamen putat, ita debere jurari: Ego juro quod potius vellem amittere tantam summam, scilicet centum

[1] Geschichte der populären Literatur 91.
[2] Nach der oben zitierten Ausgabe.
[3] Das heisst wohl Carolus de Tocco.

libras de bonis meis, quam pati talem injuriam. Nam cum in penis potius mitiores esse debeamus, (ut D. de penis l. penult.) ideo istud ita jurare melius procedit: quia plus dolet aliquis, amittere unum denarium de hoc, quod habet, quam lucrari duos denarios, qualitercumque juretur in quacumque actione injuriarum s. vel hac praetoria, vel civili, semper cum taxatione judicis jurabitur (ut D. e. l. constitutionibus). Et de hoc notat dominus meus in summa istius tituli: Si autem judex sit timidus et nolit praecipere, ut juret quod dictum est, stet in generalibus verbis, et dicat, pro quanto nolles hanc injuriam pati, sicut et notat Dominus meus in summa Codicis e. t. Dominus tamen Py. (Pillius) dicit, debere jurare, pro tanto nollem pati tantam injuriam. Respondet autem ut juret: Ego potius tantum vellem amittere de meo. Sed videtur quod non procedat, quia pone quod aliquis esset nobilis, qui modicum haberet: quomodo diceret iste, ego plus vellem amittere tantum de meo, cum ejus periculo nihil est, qui nihil habet, (ut D. l. itaque). Item pono, quod iste qui passus est injuriam sit avarissimus, qui potuis vellet carere oculo, quam amittere denarium, quomodo jurabit iste, quod potius vellet tantum de suo amittere, et sic remanerent maleficia impunita, (quod est contra l. D. ad. leg. Aqu. ita vulneratus.) Sed in utroque exemplo defendo sententiam Domini sicut fidelis discipulus, ut fecit Cassius, qui sententiam sui doctoris Sabini excusat, ut D. de arbi [leg. de receptis], l. qualem § dicere[1] etc. etc.

Die Glossatoren greifen also durchaus nicht überall auf die reinen Quellen zurück, sondern wandeln in denselben Gleisen, wie die frühere Jurisprudenz.

Von diesem Punkt abgesehen ist die auffallendste Folge des Mangels an historischem Sinn die unbedingte Anlehnung an das longobardische Recht, eine Tatsache, für welche schon oben die Gründe angedeutet worden sind, und es ist wiederum Roffred, der

[1] Vgl. dazu auch Bartolus, Comm. Institutionum, Cynus, Comm. in Codicem (Francof. 1578) 562 col. 4 N. 14: „Respondeo, dicet sic, mallem tantum amisisse de meo, si tantum haberem.“ — Merkwürdigerweise enthalten jedoch die Dissensiones Dominorum, ed. Hänel, Lips. 1834 gerade über diesen Punkt nichts (Vgl. jedoch sonst daselbst S. 20, 45, 46.) Interessant ist unter den Dissensiones besonders folgende: Hugolinus § 83: An is, qui de calumnia jurare noluit illi qui juravit, injuriarum teneatur? Differunt in ead. § (C. 2, 59, 2 § 7) utrum si unus juravit de calumnia et alius jurare noluerit an teneatur injuriarum qui non juravit, et Py (Pillius) dicit, quod sic Jo. (Johannes Bassianus) contra ut D. de inj. (47, 10) L. injuriarum (13) § 1 et 2. Juris enim exequutio nullam habet injuriam, et hoc etiam Azo dicit.

uns dies ganz klar erkennen lässt. Schimpfwörter wie „cucurbita", das dem lombardischen „arga" entspricht, oder „cornutus", das er für gleichbedeutend hält[1], sind ihm typische Formen der römischen injuria, und sind es auch für das deutsche Recht lange noch geblieben.

Hatten schon die Glossatoren kein Verständnis für das wahre Wesen der reinen römischen Injurienlehre, so war dies bei den Kommentatoren nicht besser. Dieselbe erscheint vielmehr, rein äusserlich betrachtet, nur als eine mit gelehrtem Apparat versehene Wiederholung der glossatorischen Lehre. Allein sie ist mehr als dies. Die alte Form ist auch hier geblieben, aber sie hat sich — wenn dies auch nicht bei allen Schriftstellern mit der gleichen Deutlichkeit hervortritt — vielfach in noch weiterem Masse als bei den Glossatoren mit einer vollkommen fremden, d. h. modernen Materie, gefüllt.

Die in der Behandlung der Injurienlehre selbständigsten Schriftsteller jener Periode sind: Jacobus de Bellovisu, Hostiensis, Albertus de Gandino, Petrus de Bella Pertica, Albericus de Rosate, Jason Maynus.

Aus dieser Zeit stammt jene als Hauptunterscheidung ganz unrömische und für die Folgezeit besonders charakteristische Trennung von Real- und Verbalinjurien[2]. Fast sämtliche Schriftsteller räumen den letzteren den gleichen, zum Teil einen grösseren Raum ein als den ersteren, und während von der grossen Mehrzahl den schon in den Quellen enthaltenen Fällen von Realinjurien kaum irgendein analoges Beispiel aus dem praktischen Leben angereiht wird, finden wir vielfach ein stattliches Repertorium von Verbalinjurien, von denen die Quellen kein einziges Beispiel enthalten[3].

Jacobus de Bellovisu, von dem wir einen ganzen „Libellus injuriarum"[4] besitzen, gibt unter anderem auch eine Definition der Verbalinjurien dahingehend: „Sufficit quod tale verbum dicatur, quod ex sui natura opinionem hominis gravare possit et maculari et

[1] Siehe oben S. 44.

[2] Ähnlich wie manche germanische Stammesrechte.

[3] Vgl. z. B. Bonifacius de Vitalinis, Tractatus de maleficiis, (in der Samml. „Tractatus diversi super maleficiis") Lugd. (1555) 553 ff. — Angelus Aretinus, De maleficiis Lugd. (1551) 273a ff.: „Tu es latro, tu es falsarius, tu es assassinus, cucurbita, vel cacucius."

[4] Enthalten in „Practica judiciaria Jacobi de Bellovisu" 1543 8°.

malam significationem importari", geht jedoch in der praktischen Anwendung ziemlich weit[1]. Selbst ironische Äusserungen „vos estis bonus homo yronice loquendo" sind Injurien; ferner heisst es „solo nutu posset fieri injuria"[2].

Auch allgemeinere Prinzipien, deren die Quellen keine Erwähnung tun, werden in Anwendung auf die Injurienlehre erörtert, so z. B. die Straflosigkeit der in Wahrung berechtigter Interessen etc. geschehenen Injurie, die Kompensation, Retorsion u. a. m.

Hinsichtlich der Wahrung berechtigter Interessen schreibt Jason Maynus:[3]

Si contra testes contra me productos opponam, quod sunt infames, criminosi et ribaldi, dato quod non probem, non teneor actione injuriarum, quia talia non opposui animo injuriandi, sed ad defensionem juris mei"[4].

Auch die Retorsion wird von ihm berührt:

„Quaero quid de injuria verbali si tu dicis mihi injuriam, an ego quasi repellendo possim tibi aliam injuriam dicere? . . . Videretur quod sic, quia si pro causa vitae licitum est, ut hic ergo idem gratia honoris proprii conservandi".

Petrus de Bella Pertica[5] erläutert in wenig glücklicher Weise die l 18 pr. D. h. t., indem er behauptet, wegen des Ausdrucks „filius sacerdotis" hafte einer mit der a°. injuriarum, selbst wenn diese Behauptung wahr sei, „quia nihil interest rei publicae, quod sciat", dagegen hafte nicht, wer einen anderen „adulter" nenne, falls sich dies erweisen lasse.

Den Gedanken der Kompensation bringt Jacobus de Bellovisu zum Ausdruck:

Aliquando expedit dicere injuriam alicui, ut si aliquis objiciat advocato, quod aliquos falsos testes instruxerit, vel quod est calumniator vel praevaricator: quia tunc expedit dicere „tu mentiris", juxta commune proverbium „Qui mal dit, mal veult ouyr". Nam communiter

---

[1] Besondere Bedeutung hat diese Definition aber, weil sie den germanischen Ehrbegriff zur Erläuterung heranzieht; vgl. Näheres hierüber S. 56 ff.

[2] Auch der merkwürdige Satz findet sich bei diesem Schriftsteller. „Qui facit bonum vel malum cani meo, mihi facere videtur."

[3] Jasonis Mayni, Commentaria super Codice, Lugd. 1556. f. Dig. vet. I 89 f.

[4] Vgl. Beling, Geschichtliche Entwicklung der Retorsion und Kompensation (1894) 24 ff.

[5] Quaestiones et decisiones aureae. Ettlingae 1606. — qu. 214.

dicitur; „Ne se peult tenir de plourer, ou soy plaindre qui mal pert sa cause". ... et sic intelleguntur jura, quae dicunt, quod paria delicta mutua compensatione tolluntur."

Ausser derartigen Durchsetzungen mit unrömischen Gedanken finden sich auch Spuren davon, dass die Anwendung des reinen römischen Injurienrechtes auf das praktische Leben als Unzuträglichkeit empfunden wurde, so z. B. die von Hostiensis[1] geschilderten Versuche, die infamierende Wirkung der a°· injuriarum zu umgehen:

„Remittitur autem infamia per principem, quod quando levis vel nulla est" oder „Ubi (vero) civiliter agitur contra aliquem hac actione, caute faciat, si procuratorem constituat; quia sic nec ipse nec procurator suus infamiae notam incurreret, immo ipsam vitabit"[2].

Durantis[3] stellt sein Schema einer Injurienklage auf die Verbalinjurie, daneben auf das „Cantare malam cantionem" ab und wurde damit fast grundlegend für die Folgezeit. Seine übrigens von Roffred übernommenen Beispiele, insbesondere das Schimpfwort „filius meretricis" sind in der Literatur der Folgezeit immer wieder zu finden.

Wie bereits hervorgehoben, tritt und zwar ganz besonders bei den Praktikern — die Scheidung in Verbal- und Realinjurien in den Vordergrund.

Die letzteren werden jedoch meist mit Hervorhebung einzelner Fälle rasch erledigt, während den Verbalinjurien ein grosser Raum gewidmet wird. So behandelt z. B. Angelus Aretinus (De maleficiis, Venet. [1555] 121) die Materie der verba injuriosa aufs eingehendste, z. B. ob eine Mehrheit von Schimpfworten als ein einheitliches Delikt zu gelten haben, oder als soviele Delikte, als Schimpfworte gebraucht sind, ob dann, wenn durch Statut die nächtlich begangenen Delikte mit der doppelten Strafe belegt sind, auch bei Nacht gebrauchte Schimpfworte unter doppelter Strafe stehen (was verneint wird)[4] — ob Beleidigungen unter Vorbehalt „tu mentiris per gulam salvo

[1] Henrici Cardinalis Hostiensis Summa aurea Lugd. 1556 V 395 b ff. Vgl. über ihn v. Wallenrodt, Die Injurienklagen auf Abbitte, Widerruf und Ehrenerklärung, Zeitschr. für Rechtsgeschichte III 262.

[2] Vgl. dazu l 6 § 2 D. De his qui not. (3, 2). Ebenso auch Angelus Aretinus, De maleficiis, Venet. 1555.

[3] Speculum clarissimi viri Guilelmi Durandi partes IV, una cum Jo. Andreae ac Baldi doctorum theorematibus Lugd. (1547) 191. — Vgl. unten S. 70 N. 2 und 4.

[4] Hiegegen polemisiert dann wieder z. B. Augustinus de Arimino in seinen appendices zu Ang. Aretinus (vgl. die im Text zitierte Ausgabe).

honore tuo“ strafbar seien — ob sie strafbar seien, wenn der Täter im Zorn gehandelt hat — usf. — Realinjurien sind dagegen kaum erwähnt.

Auch Julius Clarus (Sententiarum liber V; de maleficiis, [1636] 55 ff.) spricht fast nur von den Verbalinjurien. Zu den Realinjurien rechnet er die Körperverletzung, die ungerechte Einsperrung, die Drohung, das Betreten fremden Eigentumes in der Absicht der Jagdausübung. In den Additiones, welche verschiedene Juristen den Sententiae des Clarus beigefügt haben, wird ferner als ein Fall der Realinjurie erwähnt das Anhalten eines Pferdes (ohne Verletzung des Reiters), ferner der Fall si unus praecedat alium, qui secundum ejus dignitatem non debebat illi praeferri.

Aegidius Bossius, Tractatus varii, (Bas. [1588] 343) behandelt nur diejenigen der quellenmässigen Realinjurien, welche sich unter den Begriff der Ehrverletzung bringen lassen. Prosper Farinacius schreibt ausserordentlich viel über Injurien. In seiner Praxis et theoricae criminalis pars 3a (1605) qu. 105 S. 445 spricht er im Titel de variis et diversis criminibus an erster Stelle von der Injuria. Er erläutert zuerst den Begriff derselben nach seinem allgemeinen Wortsinn, dann: „tertio modo sumitur pro contumelia, et iste ultimus modus tangit materiam, quam tractaturi sumus“. In seinen Consilia seu responsa, liber 2^{us} (1616) cons. 147 S. 150 No. 31 erklärt er: Nunquam alicui dicitur inferri injuriam verbo aut facto, nisi ex dictis verbis aut factis illius honori et famae in aliqua parte fuerit detractum (ähnlich auch Cons. 127 S. 109 No. 5). Im vierten Teil seiner Opera criminalia (1602), Cons. 30 S. 157 bespricht Farinacius folgenden Fall (und zwar auf 41 eng gedruckten Folioseiten), an welchem er selbst als Gutachter beteiligt war:

Ein vornehmer Florentiner und ein Abt hatten miteinander einen Zivilprozess. Einige Zeugen, welche übereinstimmend zugunsten des Abtes ausgesagt hatten, gestanden hinterher, dass sie einen Meineid geschworen hatten, worauf der Abt verhaftet wurde. Während das Verfahren gegen den Abt in der Berufungsinstanz schwebte, liess sein Gegner an einer Kirche ein Bild anschlagen, auf welchem die Richter abgebildet waren, wie sie einen Angeklagten verhören und foltern und das eine Inschrift trug, wonach der florentinische Edle nur durch ein Wunder in die Lage gekommen sei, die von seinem Prozessgeger, dem Abt, aufgestellten falschen Zeugen zu widerlegen, wesshalb er zum Dank für die Wiederherstellung seines guten Namens und seiner Ehre dieses Bild stifte.

Hierdurch fühlte sich der Abt beleidigt und erhob Klage, weil sein Gegner unter dem Vorwand einer Stiftung (votum) eine Schmähschrift (libellus famosus) gegen ihn verfertigt habe. Farinacius plädierte in vier grossen Gutachten für den Abt, während andere Juristen gegenteilige Gutachten abgaben.

Der Fall ist besonders instruktiv, weil er Gelegenheit gibt, die ganze Injurienlehre der damaligen Zeit kennen zu lernen.

Noch bleibt es aber übrig, die bedeutsamste Konsequenz, welche sich aus der unhistorischen Behandlung ergeben, in Folgendem etwas näher zu beleuchten.

Wie wir oben gesehen, fielen im reinen römischen Recht unter die injuria auch solche Fälle, welche wir heute unter den Gesichtspunkt der Beleidigung, der Ehrenkränkung bringen, oder wenigstens unter Umständen bringen können. Allein mit der Anwendung des Begriffes „Ehre" auf römische Verhältnisse muss man vorsichtig sein. Die Mehrzahl derjenigen Schriftsteller, welche in der „existimatio" die gesamte Grundlage der injuria erblicken, identifiziert diesen Begriff schlechtweg mit der Ehre[1]. Statt vieler mag Köstlin angeführt sein, der in seinen „Abhandlungen aus dem Strafrecht" 7 ff. sagt: „Jeder sollte und musste wissen, dass er, wenn er die Person in ihrem freien Gebahren innerhalb ihrer Rechtssphäre überhaupt angriff, ihre Ehre zugleich mit angreife." Aber aus welchem Grunde soll einem derartig weiten Begriff der Name „Ehre" gegeben werden? Die Erklärung kann nur darin gefunden werden, dass man sich heutzutage daran gewöhnt hat, die beiden Begriffe „Injurie" und „Ehrverletzung" als vollkommen gleichbedeutende zu gebrauchen.

Unseres Erachtens liegt jedoch kein Grund vor, auch dem römischen Ehrbegriff eine gewisse sittliche Vertiefung abzusprechen, ohne welche kein Ehrbegriff zu denken ist.

Die Ehre des civis Romanus ist das Bewusstsein des eigenen sittlichen Wertes, gestützt auf den Vollbesitz der existimatio und herfliessend aus derselben. Sie ist nicht die existimatio selbst, wie die meisten annehmen. Denn diese kann vom einzelnen gar nicht verletzt werden, aber sie ist der Reflex, welchen dieselbe auf die eigene sittliche Wertschätzung der Person ausübt. Die Person, welche sich bewusst ist, im Vollbesitz der existimatio zu sein, vom Staate als Bürger angesehen zu werden, dem alle

[1] Vgl. hierzu Binding, Die Ehre und ihre Verletzbarkeit, Leipzig (1892) 5 ff.

Rechts- und politischen Güter zuzuerkennen sind, reagiert aus diesem Bewusstsein heraus gegen solche Handlungen, in welchen sich eine Missachtung dieses Vollwertes ausdrückt.

Bei den germanischen Völkern, und so auch bei den Longobarden ist der Besitz der Ehre kein Reflex der staatsbürgerlichen Eigenschaft, sondern sie entspricht lediglich der Stellung des Individuums in einem sozialen Kreis.

Liegt somit der Hauptunterschied des römischen und deutschen Ehrbegriffes darin, dass der erstere ein vorwiegend politischer, der letztere ein vorwiegend sozialer Begriff ist[1], so besteht das beiden Auffassungen Gemeinsame in der eigenen sittlichen Wertschätzung der Person. Nur ist eben nach germanischem Recht der Masstab der Beurteilung ein anderer als nach römischem Recht. Es ist nicht eine dem Individuum vom Staate zugestandene existimatio, sondern es ist die Anerkennung der Genossen. Das sittliche Bewusstsein des Römers reagiert wegen Missachtung des ihm vom Staate, das des Germanen wegen Missachtung des ihm von den Genossen zugestandenen Wertes.

Damit soll keineswegs geleugnet sein, dass auch im römischen Staat die Volksmeinung sich von der staatlichen Würdigkeitspraesumtion entfernen konnte, was auch insofern rechtliche Wirkung hatte, als zur Bekleidung gewisser rechtlicher Funktionen nur solche Personen als geeignet erschienen, deren sittliche Reinheit auch nach der Meinung der übrigen zu keinerlei Bedenken Anlass gab[2], und als sehr wohl solche Personen, welche im Vollbesitz der existimatio waren, als sittlich verdächtig angesehen werden mochten. Allein die Wirkung dieser Divergenz ist nach römischem Rechte doch eine wesentlich andere, als nach deutschem Recht. Auch der in sittlicher Beziehung etwas anrüchige Römer konnte doch kraft der ihm noch zustehenden existimatio gegen einen Angriff auftreten, welcher ihm die sittliche Missachtung seitens eines anderen kundgab. Hatte allerdings diese Missachtung einen solchen Anlass, der bewirken konnte, dass der Staat dem Angegriffenen seine existimatio verringerte, wenn er davon

---

[1] Köstlin, Zeitschr. für deutsches Recht XV 178. — Vgl. auch zu der ganzen Materie insbesondere Hälschner, Preussisches Strafrecht III (zweiter Teil des Systems des deutschen Strafrechtes) Bonn (1868), 197—233. Binding a. a. O., und zu dem Text überhaupt jetzt Liepmann, vgl. Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechtes IV (1906) 218 ff.

[2] l 17 § 2 D. de test. tut. (26, 2).

erfuhr[1], so wird sich der Betreffende wohl gehütet haben, deswegen Rechtsschutz zu suchen, da es ja dann in der Tat festgestellt worden wäre, dass es dieser Person nicht mehr zukomme, für sich eine zur Klage berechtigende sittliche Würdigung zu beanspruchen: Die existimatio, die Voraussetzung derselben, wäre ihm gemindert oder entzogen worden.

War damit auf der einen Seite die vielleicht beklagenswerte Konsequenz herbeigeführt worden, dass in manchen Fällen feinere sittliche Unterschiede nicht zur Geltung kommen mochten, sofern kraft der gesetzlichen Gründe der Ehrenminderung der Durchschnittsmasstab durch Zugrundelegung der existimatio eine feste, positive Basis hatte, von der sich die Schätzung der eigenen Würdigkeit nicht allzuweit entfernen konnte, so war doch auf der anderen Seite dieser Übelstand jedenfalls kein sehr empfindlicher, denn es hätte ja vollständig in der Hand der Gesetzgebung gelegen, das Durchschnittsmass in der Art höher zu stellen, dass die gesetzlichen Ehrenminderungsgründe, die negativen Voraussetzungen der existimatio, vermehrt wurden. Allein es wurde dadurch jene durchaus ungesunde Steigerung des Ehrgefühls unmöglich, welche die moderne Entwicklung aufweist, und welche in ihrer Veranlassung noch näher zu betrachten sein wird.

Bei den Römern vermag also, wie gesagt, ein teilweise abweichendes Volksurteil das eigentliche Recht auf Ehre nicht zu alterieren, weil dieses vom Staate bemessen wird, dem germanischen Ehrbegriff ist es jedoch wesentlich, dass der Beschimpfte sich in der ihm von seinen Nebenmenschen zugesprochenen Würdigkeit verletzt fühlt.

Dies ist der Hauptunterschied des römischen und deutschen Ehrbegriffes, den wir nochmals dahin zusammenfassen wollen: Die Ehre ist eigene sittliche Wertschätzung nach beiden Auffassungen. Nach der römischen jedoch hat sie ihren Grund darin, dass der Staat dem Bürger die existimatio zuerkennt, worin eine gewisse Würdigkeitspräsumtion liegt, — nach der deutschen, dass das Individuum von seinen Genossen sich als sittliches Wesen anerkannt sieht.

Diesen verschiedenen Begriffen von Ehre entspricht auch die Verschiedenheit der Wirkung eines Angriffes auf dieselbe. Da die Handlung eines einzelnen nach römischer Vorstellung an dem Bestand der existimatio nicht rütteln kann, so kann sie auch das aus derselben sich herleitende sittliche Selbstbewusstsein nicht mindern. Die Voraus-

[1] l 18 pr. D. h. t. (47, 10).

setzungen der germanischen Ehre sind nicht mit der Eigenschaft eines Menschen als Vollbürger schon gegeben, es wird als notwendig erfordert die Meinung der Genossen. Diese wird jedoch durch eine beschimpfende Handlung, die der Beschimpfte auf sich sitzen lässt, in der Tat derartig beeinflusst, dass sie darnach ihr Urteil über den sittlichen Wert desselben bemisst.

Bei den Römern wird die Quelle, aus der das subjektive Selbstbewusstsein entspringt, gar nicht getrübt, bei den Deutschen ist die Verletzung des einen ohne die des anderen unmöglich.

Daraus ergibt sich unmittelbar die dritte Verschiedenheit, nämlich die hinsichtlich der Reaktionsmittel gegen die Ehrverletzung.

Der Römer ist nicht darauf angewiesen, seine Ehre wiederherzustellen, denn sie kann durch die Handlung eines einzelnen überhaupt nicht in rechtlich relevanter Weise geschädigt werden. Er greift daher zu demjenigen Strafmittel, welches ihm auch sonst geboten ist, wenn sich jemand in einer dem allgemeinen Anstande zuwiderlaufenden Weise gegen seine Person vergeht. Die Wirkung desselben ist, dass dem Täter zur Strafe dasjenige Gut genommen wird, das er im Anderen nicht respektierte; er erleidet die Infamie und hat daneben dem Verletzten noch eine Privatgenugtuung zu entrichten, die dieser als vom Staat ihm zugestandene erneute Anerkennung seiner Würdigkeit betrachten kann, da er ja nur dann mit seiner Klage durchdringt, wenn er kein nocens ist[1].

Der Deutsche hat jedoch durch die Beleidigung eine wirkliche Einbusse an seiner Ehre erlitten, es haftete derselben ein Makel an, von dem ihn das gerichtliche Erkenntnis befreien musste („ihn derselben entschlagen", „ihn wieder ehrlich machen", „ihn in sein Landrecht einsetzen")[2].

Diesen Zweck haben denn auch offenbar die auf kanonischer Grundlage ruhenden Klagen auf Abbitte, Widerruf, und die Klage auf Ehrenerklärung[3], die als pretium contemtus aufzufassende Busse und das Duell.

---

[1] (l 18 pr. D. h. t.)

[2] Stölzel, Entwicklung des gelehrten Richtertumes in den deutschen Territorien, I 474.

[3] Vgl. hierzu v. Wallenrodt, Die Injurienklagen auf Abbitte, Widerruf und Ehrenerklärung, Zeitschr. für Rechtsgesch. III 238 ff.; Günther, Die Idee der Wiedervergeltung, Abt. III (1895) 75, 166, 525; derselbe Abt. I (1889) 260, Abt. II (1891) 66; Binding a. a. O. 31 ff.; Helfriz, Der geschichtliche Bestand und die

Dem justinianischen Rechte war eine derartige Auffassung völlig fremd. Auch nach dem Rechte des Kodex war eine Beschuldigung verächtlicher Handlungen nicht imstande, eine Befleckung der Ehre hervorzubringen, welche sich rechtlich fühlbar gemacht hätte[1], und eine in diesem Zusammenhange wenig beachtete constitutio personalis, die l. un. C. si quis imp. maled. (9, 7) zeigt deutlich, wie gerade der Kaiser sich über einfache Beschimpfungen so erhaben fühlt, dass er es für unangemessen hält, deshalb überhaupt eine Strafe zu verhängen.

Die italienischen Juristen des XII. und XIII. Jahrhunderts, welche vermöge der vielfachen Beziehungen zu Deutschland und vermöge der durch die örtliche Berührung im allgemeinen gleichartig gewordenen Verhältnisse den nämlichen Ehrbegriff hatten wie die Deutschen, traten somit in Ansehung der Ehrverletzungen an einen Rechtsstoff heran, dessen soziale Grundlagen sich zu ihrer Zeit in den Hauptpunkten vollständig verschoben hatten.

Hatten doch die Anschauungen von Ehre und Ehrverletzung schon im XIII. Jahrhundert eine so spezifische Färbung angenommen, dass Roffred in der schon mehrfach zitierten Schrift über die Klaglibelle schreiben konnte, die prätorische Injurienklage wegen Verbalinjurien sei deshalb gegeben worden:

Quia aliquando per verba venitur ad verbera. (!) Et multum habet hodie homo pro malo verba injuriosa, adeo quod multi stulti dicunt, quod melius vellent esse percussi de uno cultello, quam tale verbum injuriosum eis dixisse. Sed a tali velle et a tali melioratione libera nos domine!

In diesem Zusammenhange mag aber als eine Besonderheit darauf hingewiesen werden, dass die Rechtslehre das in den oberitalienischen Stadtrechten verbriefte Volksrecht so gut wie gar nicht beeinflusst hat[2].

Die oberitalienischen Statuten haben sich wenigstens in Ansehung der Injurienlehre dem Römischen Rechte gegenüber widerstandsfähig erwiesen.

Wie wir oben gesehen, verwertet zwar der Edictus Rotharis den Injurienbegriff zur Bezeichnung der einer Person zugefügten Unbill

legislative Verwendbarkeit von Widerruf, Abbitte und Ehrenerklärung (Diss.) Greifswald 1905; Helfriz, Verh. des 28. Deutschen Juristentages, II 248 ff.

[1] arg. l 3 C. h. t. (9, 35).

[2] Vgl. hierzu Kohler, Studien aus dem Strafrechte II (1895), IV (1896) 379.

unbestimmten Charakters und die Expositio legis Longobardorum wendet ihn sogar gelegentlich auf den Hausfriedensbruch an, allein schon die Lombarda befasst sich mit dem Injurienrechte nicht. So findet sich wie bemerkt, in den Stadtrechten römisches Recht entweder gar nicht, oder nur in höchst äusserlicher Anwendung. Die arbiträre Strafe kommt zwar vereinzelt vor[1] (so z. B. in den Statuten von Verona, Bergamo, Mantua), aber in den weitaus überwiegenden Quellen (von denen Kohler a. a. O. allein 31 namentlich aufführt), finden sich reine germanische, feste oder doch fest abgestufte Geldstrafen. Die Statuten von Pavia[2] verbieten ausdrücklich die extensive Interpretation und damit die Anwendung römischen Injurienrechtes (sed debeat intellegi et observari ad litteram et prout statuti littera sonat).

Auch die mir zugänglich gewesenen Statuten von Cremona (1676, S. 34), Ferrara (1624, S. 125), Mailand (1552, S. 118), Genua (1589), Pavia (1505), bestätigen das von Kohler gefundene Resultat, wonach die italienischen Stadtrechte das germanische Recht bewahrt haben. Es hat also hier das römische Recht, wie es scheint, sich nur in den Schriften und Vorlesungen der gelehrten Juristen erhalten, wie wir dies allerdings bei Roffred gesehen haben, während in den Städten offenbar kein Bedürfnis empfunden wurde, die althergebrachten Krimalstrafen der Körperverletzung und Beleidigung abzuschaffen.

IV. Die Rezeption des römischen Rechtes in Deutschland.[3]

Die Frage, ob überhaupt das römische Injurienrecht in Deutschland rezisiert ist, bedarf keiner näheren Untersuchung, da eine ganze Anzahl deutscher Reichsgesetze desselben ausdrücklich Erwähnung tun. So sagt z. B. die KGO. von 1521, XXIII 1, dass Sachen unter 50 Gulden nicht zur Appellation geeignet seien.

„Doch sollen hierin die Sachen Injuriarum, so anderst nicht durch den Injuriaten unter funfftzig Gulden ästimiret worden, . . .

[1] Kohler a. a. O. IV 380 f.

[2] 1505, Stat. 83.

[3] Vgl. zum ganzen Abschnitt v. Bar, Handbuch des deutschen Strafrechtes I Geschichte des deutschen Strafrechtes und der Strafrechtstheorien (1882 § 40 ff. (Das Strafrecht seit der Rezeption des römischen Rechtes).

ausgenommen sein“[1]; ebenso KGO. von 1523 I 5, Abschied des Reichstages zu Augsburg 1566, Kaiserliches Kommissionsdekret 1668, vgl. dazu RA. vom Juni 1670, KGO. von 1655, II 28 § 4[2].

Es kann sich daher nur darum handeln, in welcher Gestalt sie rezipiert ist, und sodann, ob und welche Modifikationen sie in den Händen der deutschen Juristen erfahren.

Die älteste, sichere Spur vom Eindringen des römischen Injurienrechtes in deutsche Rechtsquellen geht bis ins XIII. Jahrhundert zurück, und gehört wohl überhaupt zu den ältesten Spuren, die wir vom römischen Recht in Deutschland finden. Das Landshuter Stadtrecht von 1279[3], ein Privileg Herzog Heinrichs von Baiern, enthält folgende Bestimmung:

Item pro vulnere gravi stillante sanguinem et injuria legis Corneliae, quae dicitur Haimbsuchung[4], poena est judicis III tt. cum dimidia tt., laeso vero III tt.

Diese Stelle ist ein Beweis dafür, wie man in Deutschland schon kurz nach dem Tode des Accursius, (der um 1260 starb)[5], das römische Recht für geeignet hielt, zur Erklärung des einheimischen zu dienen. Mehr als ein bloss äusserlicher Hinweis auf das römische Recht kann jedoch hierin nicht gefunden werden, da an dem durchaus deutschrechtlichen Inhalte der Bestimmung dadurch nichts geändert wird[6].

Wir haben dies die einzige sichere Spur des frühesten Vorkommens des römischen Injurienrechtes genannt, und zwar deshalb, weil schon der Wortlaut der Stelle dies andeutet (siehe auch Note 6 am Ende).

[1] Die KGO. von 1555 (Emminghaus, corp. jur. Germanici, I 481 ff.) bestimmt, dass bei Zweifeln darüber, ob die Appellationssumme von 50 fl. erreicht ist oder nicht, der Appellant beschwören soll, dass er lieber 50 fl. verlieren oder soviel nicht gewinnen wolle, als sich der Haupt- und Appellationssache begaben, – also wiederum der bekannte Eid der italienischen Juristen in diesem Zusammenhange.

[2] Dies ist das einzige von Landsberg angeführte Gesetz, obwohl es eines der spätesten ist, und im allgemeinen nur die Bestimmungen der KGO. von 1521 wiederholt. Siehe Landsberg 66.

[3] Gaupp, Deutsche Stadtrechte des Mittelalters I 153, 1851. Gengler, Deutsche Stadtrechte des Mittelalters, Erlangen (1852) 234.

[4] Vgl. Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte (1894) 345.

[5] Savigny V 268.

[6] So mit Recht Franklin, Beiträge zur Geschichte der Rezeption des römischen Rechtes in Deutschland, Hannover (1863) 75, daselbst über das Landshuter Stadtrecht überhaupt 70 ff. — Unter der Lex Cornelia ist natürlich, wie Franklin mit Recht gegen Gaupp I 149 hervorhebt, nur die Lex Cornelia de injuriis gemeint.

Es finden sich aber auch noch andere Spuren, die zum mindesten sehr wahrscheinlich auf den Einfluss des römischen Rechtes hinweisen. Dahin gehören einmal verschiedene Stadtrechte, welche ganz dasselbe Schimpfwort als Musterinjurie hinstellen, das sich auch bei Roffred als solche findet, nämlich „filius meretricus“[1] oder cucurbita.

Stadtrecht von Ens (Österreich), 1212[2], N. 13: Quicumque alteri dixerit, fili meretricis judici dabit sexaginta denarios, de filio caniculo tres solidos.

Wiener Stadtrecht, 1221[3], N. 36: Quicumque dixerit alteri fili meretricis judici det LX denarios, etc. etc.

Stadtrecht von Frankfurt a. Main, 1297[4], § 10: Item quicumque nuncupat vel vocat aliquem filium meretricis vel hundisson et talibus verbis consimilibus, alciorem solvet emendam etc.

Wenn man auch annehmen wollte, dass das Wiener Stadtrecht nur eine Umarbeitung des Enser Stadtrechtes ist, so bleibt immer noch das Vorkommen des „filius meretricis“ in diesem letzteren und dem Frankfurter Stadtrecht auffallend genug. Auffallend ist auch, dass die beiden letzteren Stadtrechte noch die Injurie „filius caniculus“, „Hundisson“ gemeinsam haben. Man wird daher folgenden Schluss für nicht zu gewagt halten: Da kaum anzunehmen ist, dass der Italiener Roffred und die Verfasser der beiden deutschen Stadtrechte selbständig ein- und dasselbe Wort als Typus für Verbalinjurien gewählt haben, so ist es sehr wahrscheinlich, dass beide Teile aus einem und demselben älteren italienischen Schriftsteller als Quelle geschöpft haben. Dass es nicht Roffred selbst war, den die beiden Stadtrechte benützt haben, geht sowohl aus dem Beispiele „filius caniculus“ hervor, das sich bei Roffred nicht findet, als auch aus dem Alter des Enser Stadtrechtes. Dieses ist von 1212, während wir von Roffred nur wissen, dass er 1215 schon ein Lehramt bekleidet hat[5].

Eine zweite Spur von römischem Injurienrecht in den deutschen Rechtsquellen des XIII. Jahrhunderts scheint der Schwabenspiegel

[1] So z. B. „Fit (injuria) dicto, si quis cantet de me malam cantionem, vel si quis verbum injuriosum dicat, puta filius meretricis es tu, vel tu es „cucurbita“ (Hahnrei).

[2] Gaupp II 221.

[3] Gaupp II 246.

[4] Gengler a. a. O. 114.

[5] Savigny V 190.

(Landrecht)[1] 179 aufzuweisen: „Der eins mannes Kneht sleht". „Swer eins mannes Kneht sleht, oder roufet, oder vahet, oder verwvndet, ob er in berovbet nit wan durh dez herren schulde, daz soll er in beiden bvzzen, er berede es danne zvn heiligen, daz er es dem herren weder zv schanden, noch zv laster habe getan, so ist er der einen Bvzze ledig, gegen den Herren". Da es eine allgemein anerkannte Tatsache ist, dass der Verfasser des Schwabenspiegels mit dem römischen Rechte bekannt war, und dasselbe auch sonst verwertet hat, so liegt es wohl nicht zu ferne, wenn wir in dieser Bestimmung eine Verwandtschaft mit den entsprechenden Partien des römischen Injurienrechtes (vgl. insbesondere l 15 § 35 D. h. t.)[2] vermuten.

Von einer wirklichen Rezeption des römischen Rechtes in Deutschland kann jedoch in dieser frühen Zeit noch nicht gesprochen werden.

Da sich dieselbe auf dem Wege des Gewohnheitsrechtes vollzogen hat, so war eine praktische Anwendung des römischen Rechtes erst möglich, nachdem an die Stelle der deutschen Schöffengerichte solche Gerichte traten, welche mit gelehrten, d. h. des römischen Rechtes kundigen Richtern besetzt waren. Dass dieselben in fast schablonenhafter Abhängigkeit von den italienischen Juristen standen, von denen sie ihre ganze Bildung empfingen, ist eine zu bekannte Tatsache, als dass es eines besonderen Nachweises dafür bedürfte, dass in Deutschland nicht das reine römische Injurienrecht, sondern das Recht, welches in Italien doziert wurde, Eingang fand.

So erörtert z. B. Bartolus die Frage: Quid si fiat injuria famulo an competat actio domino, vel si fiat injuria clerico an competat actio episcopo, vel si fiat injuria civi, an competat actio civitati etc. etc., während doch die hierfür massgebenden Grundsätze des römischen Rechtes sich nur aus den für die Sklaverei und die Hausgewalt des römischen pater familias geltenden eigentümlichen Prinzipien erklären lassen. Die Antwort auf die aufgeworfene Frage lautet ganz den Quellenstellen entsprechend, welche von der injuria an einer persona alieni juris handeln:

---

[1] Lassbergsche Ausgabe Tübingen 1840.

[2] Si quis sic fecit injuriam servo, ut domino faceret, video dominum injuriarum agere posse suo nomine: si vero non ad suggillationem domini id fecit ipsi servo facta injuria inulta a praetore relinqui non debuit, maxime si verberibus vel quaestione fieret: hanc enim et servum sentire palam est. Zur Erklärung von „quaestio" vgl. § 41 eod. — und überhaupt l 15 § 45 eod. —

Tunc domino competit actio injuriarum civilis, quasi pro injuria illata sibi, ... si fit in contumeliam domini.

Noch viel weitergehende Konsequenzen des missverstandenen römischen Grundsatzes zieht der Postglossator Cinus:[1]

L. si non convicii, c. de inj. (9, 35) N. 7: Jacobus de Ravanis[2] dicit (et melius), quod si aliquis verberaret procuratorem meum, gestorem vel officialem meum, dum esset in ipsa gestione et dum esset in executione officii, quod mihi competit actio injuriarum, quia ipsi repraesentant personam meam, quamdiu gerant negotia mea et nomine meo. Unde si quis verberet judicem vel officialem regis Roberti vel assessorem et officialem comitis Romandiolae vel alicujus superioris, dum esset in executione officii, videretur esse injuria illata superiori, cujus personam gerit in eo statu.

Dass derartige Auffassungen auch in das praktische Recht der Deutschen übergegangen sind, wird uns, und zwar gerade für den besprochenen Fall bezeugt durch Martin Prenninger (latinisiert Martinus Uranius), juris pontificii ordinarius in Tübingen während der Jahre 1490—1501, einem sehr angesehenen Rechtsgelehrten, der besonders in Injuriensachen eine ziemlich ausgedehnte Spruchpraxis gehabt zu haben scheint[3]. Derselbe sagt nämlich in Band II seiner Consilia seu reponsa (tomi duo, Francof. 1597 cum addit. Frid. Prenninger, pronepotis), Cons. 38, N. 63:

Quamvis enim certum sit, quod injuria illata sit subdito in contumeliam domini competat domino actio injuriarum suo nomine contra injuriantem (certum quoque sit, quodsi injuria sit illata subdito in speciale odium subditi, non in contumeliam domini, possit nihilominus dominus agere ad suum interesse contra injuriantem) etc. und ebenso Band I cons. 8:

Quando fit injuria prorsus extraneo in mei contumeliam mihi non competat actio injuriarum contra inferentem, cum talis injuria non laedat vel corpus vel dignitatem vel famam meam, quorum tamen unum necesse est, intervenire ad hoc, quod mihi competat actio injuriarum.

---

[1] Über ihn Savigny VI 71—97. Ausgabe: Cyni Pistoriensis in Codicem et aliquos titulos primi Pandectarum tomi Commentaria. Francof. (1578) 561 b ff.

[2] Savigny V 605—614.

[3] Vgl. über ihn Seeger, Die strafrechtlichen Consilia Tubingensia bis zum Jahre 1600 (auch enthalten in der Jubiläumsfestgabe „Beiträge zur Geschichte der Universität Tübingen") Tübingen (1877) 7 ff.; Stintzing, Geschichte der Deutschen Rechtswissenschaft, München und Leipzig (1880) 35.

Der Fall, um den es sich dabei handelt, betrifft die Einsperrung eines fremden Leibeigenen und die Erpressung einer Geldsumme von ihm. Auch der oben zitierte Satz des Bartolus: Civitati competit actio pro injuria illata civi in contumeliam ipsius civitatis findet sich bei Prenninger I, cons. 8 N. 6 wieder.

Auch bei Hieronymus Schürpf[1], Consilia seu responsa, Francof. 1594 findet sich eine ganz direkte Bezugnahme auf die oben zitierte Stelle aus Bartolus („Quod si injuria fiat famulo" etc.) in Centuria II, cons. 57 N. 4 (153).

Wie wir gesehen, wendeten die Italiener und folgeweise auch die bei ihnen studierenden Deutschen die römischen Grundsätze über die injuria, ohne weiteres auf die moderne Ehrverletzung an.

Allein die römischen Rechtsquellen hatten ja noch eine grosse Anzahl von Injurienfällen, welche unmöglich schlechtweg den deutsch-italienischen Anschauungen von Ehre und Ehrverletzung unterstellt werden konnten, und auch tatsächlich meistens nicht unterstellt wurden[2]. Wie ja begriffliche Konstruktionen überhaupt nicht die Stärke der Glossatoren und Postglossatoren waren, so begnügten sie sich auch bei der injuria meistens mit einer Aufzählung der quellenmässigen Fälle, und da die Juristen Justinians es für überflüssig gehalten hatten, den leitenden Gesichtspunkt aufzustellen, welcher auch diese Fälle, wie die der reinen Beleidigung, als injuriae erscheinen liess, so war in dieser Hinsicht die deutsche Rechtswissenschaft sich vollkommen selbst überlassen.

Obgleich zwar, wie Köstlin[3] an zahlreichen Beispielen nachweist, das deutsche Recht keineswegs bloss bei der Auffassung der Verbalinjurien als Ehrverletzungen stehen geblieben war, wie z. B. die lex Alamannorum es als Injurie ansah, wenn ein Bräutigam seine Braut ohne rechtfertigende Ursache wieder heimschickte[4], so musste doch der Tatbestand aller anderen Fälle, welche es unter diesen

[1] Stintzing a. a. O. 266.

[2] Ebenso Brunnenmeister, Die Quellen der Bambergensis (1879) 255. Der hier enthaltene Abschnitt über die Ehrverletzung gehört, so kurz er ist, zum besten, was über unsere Materie geschrieben ist, und hätte insbesondere von Landsberg nicht übergangen werden sollen.

[3] Zeitschr. für deutsches Recht a. a. O.

[4] Juret cum quinque nominatis et septem advocatis, ut pro nullo vitio nec tentatam eam habuisset nec vitium in illa invenisset, sed amor de alia eum adduxit, ut illam dimisisset. Titel 53 — ähnlich Lex Baiuvariorum VII 15. Vgl. Köstlin, a. a. O. 164.

Gesichtspunkt stellte, etwas für die Person Schimpfliches enthalten[1].

Der Zwiespalt nun, welcher darin lag, dass das deutsche Recht nur solche Handlungen als Ehrverletzungen betrachtete, durch welche einer Person ein Schimpf zugefügt wurde, während das römische Recht unter einer injuria nicht nur diese letzteren Fälle begriff, sondern noch eine ganze Anzahl anderer, welche nach deutscher Anschauung unter die Kategorie besonderer, von der Ehrverletzung ganz verschiedener Delikte fielen[2], hätte von einer Jurisprudenz, welche ihren Stoff wirklich wissenschaftlich zu bearbeiten verstand, nicht übersehen werden dürfen. Allein dies war im XIV. und XV. Jahrhundert in Deutschland nur von der verhältnismässig kleinen Anzahl von Juristen zu sagen, welche durch ihre äusseren Verhältnisse in die Lage versetzt waren, in den italienischen Universitäten sich eine gründlich wissenschaftliche Bildung anzueignen. Denn wie wenig die in jener Zeit neu begründeten deutschen Universitäten das Studium des reinen römischen Rechtes zu fördern vermochten, ist eine bekannte Tatsache[3]. Die grosse Masse der deutschen Juristen setzte sich aus solchen Elementen zusammen, die nur kurze Zeit an deutschen Universitäten studiert oder als völlige Autodidakten sich mit den fremden Rechten beschäftigt hatten, und diese eben waren es, die vermöge ihres Einflusses in der kleineren bürgerlichen Praxis, insbesondere als Schreiber und Notare[4], das römische Recht dem grossen Publikum zuführten[5].

Auch für die römische Injurienlehre ist die Behandlung durch diese Halbgelehrten verhängnisvoll geworden: aus ihren Darstellungen können wir ersehen, in welcher Weise sich die deutsche Jurisprudenz über den Kontrast zwischen dem römischen Injurienrecht und den deutschrechtlichen Anschauungen und Bestimmungen über Ehrverletzungen hinwegsetzte.

---

[1] Vgl. hierzu v. Wallenrodt, Die Injurienklagen auf Abbitte, Widerruf und Ehrenerklärung, Zeitschr. für Rechtsgeschichte III 250. — Durch den Eid war die Ehre der Braut wiederhergestellt.

[2] Siehe zahlreiche Belege bei Köstlin 165.

[3] Vgl. Stintzing, Geschichte der populären Literatur XX f., v. Below, Ursachen der Rezeption 110.

[4] Vgl. auch Stintzing, Geschichte der Rechtswissenschaft 77.

[5] Für die Arbeitsweise der populären Juristen ist ausserordentlich instruktiv Seckel, Beiträge zur Geschichte beider Rechte im Mittelalter (1898) I. (Zur Geschichte der populären Literatur des Römisch-kanonischen Rechtes.) Belege für die oft unglaublichen Gedankenlosigkeiten vgl. z. B. 64 ff.

Dabei werden wir das deutlichste Bild erhalten, wenn wir die Literatur jener Zeit selbst in einigen ihrer Hauptvertreter vorführen.

Thomas Murner gibt in seiner Schrift: „Utriusque juris tituli et regula“[1] eine Aufzählung der Titelrubriken der justinianischen und anderer Rechtsbücher und ihre Übersetzung. Dabei lautet die Übersetzung der Quellentitel „De injuriis“ einfach: „Von schmach bewysen.“

Die Institutionenübersetzung von Fuchsperger[2] unter dem Titel „Justinianischer Instituten wahrhaffte Dolmetschung“ von Fuchsperger von Ditmoning Augsburg 1536 behandelt S. 77 den Titel über Injurien:

„Von abtrag zugefügter Iniuri oder schmacheit. Nach gemainstem verstand zereden haissen allerley handlungen Injurien oder schmehe, die widerrecht beschehen“, wo also das Wort „Injuria“ als gleichbedeutend angesehen wird mit „schmehe“, während noch dazu von der technischen injuria gesagt ist:

„Aber inn sonderhait und engerm verstand haisst Iniuri auch ain verhöhnung, schmach, oder verachtung.“

Eine andere anonyme Übersetzung der Institutionen unter dem Titel: „Teutsche Jura. Regulae“ Frankfurt (1537) 64a sagt:

„Von schmachbeweisen und Iniurien. In der gemein Injurien ist alles, das unrecht getan würt, insonderheit ist es ein schmachbeweisung, zu Latein contumelia von Verachtung genennet.“

Daraus folgt, dass in den Übersetzungen durchgehends das Wort „Schmach“ für dasselbe gehalten wird, wie das lateinische „injuria“, also ein Wort, das eine ehrverletzende Beschimpfung der Person bedeutet, wie sich aus dem alten Stadtrecht von Kolmar von 1293[3] ergibt:

3. „Swer den andern smechlichen schiltet, der sol ime Zehen schillinge bessern und dem rihtter Zehen schillinge und der stette Zehen Schillinge.“

Ganz das entsprechende Bild gewähren die systematischen Verarbeitungen des römischen Rechtes. Der einflussreichste Leitfaden der

---

[1] Vgl. darüber Stintzing, Geschichte der populären Literatur 59 und insbesondere 468, wo der vollständige Titel abgedruckt ist. Die von uns benützte Ausgabe (Stuttgarter Kgl. öff. Bibliothek) Basiliae (1520) 4° kennt Stintzing nicht selbst. (Vgl. 468 in der Note.)

[2] Stintzing, Geschichte der populären Literatur 59, 470.

[3] Gaupp I 115.

deutschen Praxis, „Der Richterlich Clagspiegel“[1], enthält folgendes System:

„De actione injuriarum.“

„So einer dem andern schmacheit getan hat oder Laster mit Worten oder sunst. In dieser clage würt das Wort iniuria genommen für laster, schent, schmacheit oder scheltwort, damit man eim sein ehre oder guten leumut nimpt oder abschneit.“

Hinsichtlich der Einteilung folgt der Klagspiegel ganz der Darstellung bei Azo und Roffred, welche in eigentümlicher Weise nach den zu Gebot stehenden Rechtsmitteln unterscheiden.

Die Klagformel ist folgendermassen gefasst: „Herr Richter, ich clag euch von N., der hat in diesem jahre im Mertzen in P. haussgeredt ich sey ein Hurensohn oder ein Ketzer oder hat ein schmählichs Lied von mir gesungen oder geschriben. Solliche Schmacheit schätz ich an 100 Gulden, die ich lieber verlieren wollt, dann sollich schmacheit leyden, doch euwer schätzen allwegen vorbehalten“ etc., und schliesst sich ziemlich getreu an die Formulierung des Durantis[2] an, der seinerseits wahrscheinlich aus Roffred geschöpft hat.

Das Verfahren des Verfassers des Klagspiegels lässt sich gerade mit Beziehung auf die injuria kaum treffender kennzeichnen, als dies von Stintzing, Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft 46 im allgemeinen geschieht: „Von der bindenden Kraft des kaiserlichen Rechtes ausgehend, ist er geneigt, die römischen Institute im deutschen Rechte wiederzufinden, und die Vermischung der Unterschiede wird dadurch befördert, dass er als Übersetzer sich bemüht, nach entsprechenden deutschen Ausdrücken für römische Institute zu suchen: Denn mit der

---

[1] Aus dem Anfange des XV. Jahrhunderts; durchgesehen von Sebastian Brant, Ausg. v. 1533. — Vgl. Stintzing, Geschichte der populären Literatur 337—405, Stintzing, Geschichte der Rechtswissenschaft 143 f. Brunnenmeister a. a. O. 142 ff. v. Bar, Handbuch I 116.

[2] Speculi clarissimi viri Guilelmi Durandi partes IV, una cum Jo. Andreae ac Baldi doctorum theorematibus. Lugduni (1547) 191: „Coram etc. conqueror de P., qui mihi tali anno et mense, tali domo vel loco vel tali vico talis civitatis talem injuriam dixit, scilicet vocavit me filium meretricis, vel haereticum vel cucurbitam, vel cantavit de me malam cantionem quam injuriam nollem quod mihi dixisset, vel de me cantasset, vel scripisset pro centum libris.“ (Vgl. oben 54.)

Gleichheit des Namens scheint auch die Gleichheit der Sache gegeben“[1].

Indem man den Unterschied zwischen römischen und deutschen Ehrverletzungen übersah, kleidete man die letzteren einfach in das Gewand der römischen Rechtssätze, und da man nun auch injuria mit „Schmach“, „Schmachheit“ übersetzte, wendete man ohne viel Bedenken diesen Gesichtspunkt auf sämtliche Fälle des römischen Rechtes an; die actio injuriarum war zur Beleidigungsklage geworden.

Das andere von der Praxis hauptsächlich benützte Werk, „Der Layenspiegel“ von Ulrich Tengler[2] stellt folgende Sätze über Injurien auf:

„Von zugefügten schmachen, verletzung und beschädigung.

Die schmach, lästerung, verletzen oder Beschädigung würt im latin etwo genennet Iniuria für alles das yemandts dem andern wider oder ohn recht zu schaden thut, und beschehen in mancherley weiss, als etwo mit worten, so eyner den andern ein Bösswicht oder sonst lästerlich seiner Ehren, glimpffen oder guten Leumats beschilt es sey zu ruck, oder unter Augen ungeursacht geschehen. Auch zu zeiten mit schrifften, liedern, brieffen oder andern schmählichen Gedichten, die yemandt macht, findt und nit verbrennt. Und mit werken als freuelen handthaben.“

Es zeigt sich darin eine nähere aber doch nur sehr oberflächliche Anlehnung an die römischen Quellen, denn dem Wesen nach wird auch hier bloss von der Ehrenbeleidigung gehandelt. Die Klagformel lautet auch dementsprechend[3]:

„Forma Burgerlich Klag umb Iniuri.

Herr Richter, vor Euch klagt N. wider N. und sagt, wie ijn der benennt N. auf die Nzeit an den Nenden ejn Hurnsun[4], bösswicht,

[1] Vgl. auch v. Below, Die Ursachen der Rezeption des Römischen Rechtes in Deutschland (1905) 103.

[2] Zuerst erschienen 1509. Vgl. Stintzing, Gesch. der pop. Lit. 411—447, Stintzing, Gesch. der Rechtswissensch. 85, Brunnenmeister 204 f., v. Bar, Handbuch I 124. Dass Tengler etwa die damals bereits im Druck vorgelegene Bambergensis bei dem Kapitel über Injurien benützt hat, ist nicht ersichtlich. Dagegen ist kaum zweifelhaft, dass auch er aus dem Speculum des Durantis geschöpft hat (vgl. 69[2]), welches auch sonst sein Vorbild war (Stintzing, pop. Lit. 436).

[3] Vgl. 69 Note 2.

[4] Der „filius meretricis“ des Durantis, ferner dessen haereticus, das cantare malam cantionem.

Dieb, kätzer gescholten, ejn schmachschrifft oder lied von ijm gedicht oder auffbracht oder ijn an seinem oder der seinen leib, ehr oder gut beschädigt, daz er auff Nguldin achtet und ehr verliern weder solchs wölt gedulden, doch mit vorbehalt euwer rechtlicher mässigung."

Ein ähnliches Bild wie diese „populäre Literatur" gewährt auch die partikulare Gesetzgebung des XV. und XVI. Jahrhunderts.

Auch nach der Wormser Reformation von 1498[1] kann, wie nach dem Klagspiegel und Laienspiegel, wegen Injurien peinlich und bürgerlich geklagt werden. Wer durch Schlagen oder Raufen eine Vergewaltigung verübt, fällt je nach dem Ort oder der Zeit, wo die Tat begangen ist, wohl wegen des Friedensbruches in eine dem Stadtfiskus zu entrichtende Geldstrafe und soll ausserdem

„dem ihennen, den er leidiget, die Injuri mitsampt kosten und schaden nach richterlicher mässigung abtragen" (VI, 1).

Anlaufen mit „mörtlichen Waffen" und Verwunden kostet, je nachdem es bei Tag oder bei Nacht geschehen ist, die Strafe von fünf bzw. zehn Pfund Heller an den Stadtfiskus, und der Täter

„soll dem, den er geschedigt hatte, die Injuri, kosten und schaden uff rechtlich mässigung ablegen, und in solichem angesehen und taxirt werden die Schmach oder Iniuri gerichtskosten scherrer oder Artztlöne auch ziemlich zerung und versümnuss, so er notdurfft halber syner krankheit oder wonden hat gethan und müssen haben versümen oder lyden."

„Welcher den andern überlaufft in synen garten, wyngart, acker, wiesen und derglych, mit waffen inn schlüge und wondet, der felt mit der that in peene, 25 Pfund heller unser Stat fisco unnachlesslich zu bezahlen und soll dem beleidigten schmach, Iniuri koste und schaden wie obsteet ablegen."

„Pynlich zu clagen ist, wan einer syn bit und beger sezt mit recht zuerkennen das der jm schmach oder injuri gethan hat soll gestraft werden nach sag der kayserlicher recht gestalt der Iniuri. So es schmachwort were, durch ein widerspruch an dem ort, da soliche wort oder Injuri gescheen waren, oder off einer Cantzelan, oder offenbarem Platz, als vor der Müntz, off dem Mark und der glychen."

[1] Brunnenmeister a. a. O. 256, Stintzing, Gesch. der Rechtswissenschaft 542. v. Below, Die Ursachen der Rezeption des römischen Rechtes in Deutschland 99 f.

Die „Clag umb Iniuri gewaltsame Handlung oder schmachwort bürgerlich furzunemen“ ist ganz in der üblichen Weise formuliert (III, 1); die Injurie oder Schmach geschieht „mit worten, mit schrifften, oder mit thetlicher Handlung“:

„Item welcher dem andern übelredt, schmach oder scheltwort thut under Augen oder zu Ruck in gemüt und meynung jn zu beleydigen oder zu schmehen, ob auch das war, das also geredt ist, nichtdestminder derselb, der solich wort thet, schuldig der schmach und soll gestrafft und gepüsset werden.“

Diese Beispiele werden genügen, um zu beweisen, dass man auch bei den Kodifikationen die römische injuria nur als deutschrechtliche Ehrverletzung, Schmach, oder wie es hier zum erstenmal heisst, Beleidigung ansah.

Das neue Stadtrecht von Freiburg im Breisgau[1] von 1520, welches bekanntlich eine Arbeit des Ulrich Zasius ist, hat zur Überschrift des fünften Traktates:

„Von freveln schmach und malefitz hendeln.“

Im allgemeinen solle es bei der bisherigen Strafe bleiben, doch weil es oft vorkomme,

„dass sich unser unterthanen lichtlich entbort, etwa mit schmählichen, schweren worten einandern geschmecht und darnach im rechten solichs verantwurt, als ob es us bewegnuss zorns geschehen were“, so solle nunmehr ein anderes Verfahren Platz greifen, nämlich der Täter soll dem Beleidigten

„allen sinen kosten und schaden, der im in rechtvertigung und sunst daruss erwachsen war, zusamt dem frevel, den er dem Schultheiss und uns zu geben schuldig ist, abtragen soll, doch uns und den Richtern die mutmassung desselben kostens in allweg vorbehalten.“

Dass unter dieser Klage, welche auch wegen schriftlicher Schmähung gegeben wird, die actio injuriarum verstanden ist, unterliegt keinem Zweifel. Jedoch ist es gewiss der verständigen Redaktion des Ulrich Zasius zuzuschreiben, dass hier der Gesichtspunkt der Beleidigungsklage nicht so wie sonst in den Vordergrund tritt.

Auch die Untergerichtsordnung des Erzstiftes Trier 1530 hat (f. 49b) eine Rubrik

„Wie in Schmähesachen geklagt werden mög“,

[1] Stintzing, Gesch. der Rechtswissenschaft 169 542.

und bringt die gewohnte Klagformel wegen Injurien, nur in sehr schwülstiger Weise, ebenso die Mainzer Hofgerichtsordnung von 1521 (f. 27a), welche auch ein „Urtheyl“ enthält, das auf die näheren Voraussetzungen des Prozessganges eingeht.

Die Frankfurter Reformation[1] handelt von Injurien, Schmäh- und Frevelsachen, welche „altem Herkommen nach“ criminaliter, wo die Strafe der Obrigkeit, und civiliter, wo sie dem Beteiligten oder Beschädigten verfällt, verfolgt werden. Die Klage geht entweder auf öffentlichen Widerruf („obwohl solcher Process etwan bei den Rechtsgelehrten disputirlich gewesen“) oder auf eine „Geldergetzlichkeit“ oder Entschädigung. Die eine Klage schliesst die andere aus. Berufung gibt es nicht.

Das „Statutenbuch, Gesatz, Ordnungen und Gebräuch kaiserlicher, allgemeiner und etlicher besonderer Land- und Stett-Rechten“ (Frankf. 1553) 46 bringt ein Formular für die Erhebung der Injurienklage:

„der hat mir schmelichen geredet die oder dergl. Wort und Meinung, ich sei ein Dieb, Bastardt, Meineydiger etc., des Gemüts, mich an meiner Ehren und guten Leumut zu verletzen oder zu schmehen“ . . . „solch Injuri hab ich zu Gedächtniss gezogen und acht die an N. Gulden, die ich lieber verlieren oder nit nemen wollt“ usw.

Andererseits ist bemerkenswert, dass zahlreiche deutsche Stadtrechte speziell in Württemberg sich ganz frei von römischem Einflusse gehalten und rein germanisches Recht bewahrt haben. Dies zeigt sich z. B. an dem Stiftstagesbuch von Backnang (1528)[2], dem Tagesbuch von Balingen (1560)[3], von Ostdorf (1560)[4], von Bebenhausen (1718)[5] und zahlreichen anderen, wo überall bestimmte Geldstrafen für Beleidigungen ausgesetzt sind[6].

An der Auffassung der Injurienklage ist auch durch die Peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V. nichts geändert worden[7]. Man sah die Injurie im ganzen nur als ein Privatdelikt an, welches mit bürgerlicher Strafe zu verfolgen sei, und daher bedurfte

[1] Frankfurt (1579) 125.
[2] Reyscher, Sammlung altwürttembergischer Statutarrechte (1834) 130.
[3] Reyscher 170.
[4] Reyscher 171.
[5] Reyscher 198.
[6] Z. B. in Backnang fünf Schilling Heller für ein Scheltwort.
[7] Vgl. insb. Brunnenmeister a. a. O. 256 ff.

es auch keiner generellen Bestimmung darüber. Die CCC. enthält nur in Art. 110 „die Straff schrifftlicher unrechtlicher peinlicher Schmehung“[1] und lässt die actio injuriarum aestimatoria neben der Klage auf Widerruf und Ehrenerklärung vollkommen zu recht bestehen. (Vgl. CCC. Art. 215, 216). Allein man würde trotzdem mit der Annahme fehlgehen, dass nirgends in der CCC. selbst auf die actio injuriarum Bezug genommen wäre.

Im Art. 20 heisst es:

. . . „Sollen die, dem so also wider recht on die bewisen anzeygung gemartert wer, seiner schmach, schmerzen, kosten und schaden der gebüre ergetzung zu thun schuldig seyn. Es soll auch kejn oberkeyt . . . in diesem Fall . . . helffen schützen oder schirmen, dass der gepeinigt sein schmach, schmertzen, kosten und schaden mit recht, doch alle thetliche handlung aussgeschlossen, wie recht nit suchen möge.“

Ferner in Art. 21:

. . . „So auch der richter . . . auff . . . der warsäger angeben, weither fürfüre, soll er dem gemarterten, kosten, schmertzen, injurien und schaden, wie inn nechst obgesagtem artickel gemelt, abzulegen schuldig sein.“

Ahnlich in Art. 12 und 13:

„Auch dem beklagten umb sein zugefugte schmache unnd schaden abtrag thun wölle, alles nach burgerlicher rechtlicher erkanntnuss. Und damit derselbig gefangen beklagt seiner erlitten kosten, schmehe und schaden dester austraglicher und fürderlicher ergetzung und Abtrag erlangen möge“ usw. usw.

Dass hier durchgehends das gleiche Prinzip zum Ausdruck gelangt, ist nicht zu verkennen. Dem ungerechtfertigt misshandelten und

[1] Brunnenmeister a. a. O. schreibt nicht nur ihre Behandlung, sondern auch ihre Stellung mitten unter den Staatsverbrechen dem fremden Rechte zu und erblickt den Ursprung der ganzen Bestimmung in l. 2 D. ad leg. Jul. maj. (48, 4). Allein dies erscheint ziemlich willkürlich. Denn der betreffende Passus der l. 2 cit. lautet: „quive sciens falsum conscripsit vel recitaverit in tabulis publicis.“ Auffallend erscheint uns nur die Stellung dieses Artikels in der CCB. (Art. 134), während alles sonst mehr auf den nach Analogie der injuria behandelten libellus famosus der Quellen hinweist. Die Worte des Art. 134 der CCB.: „Item welcher yemandt durch schmachschrifft, zu latein libell famoss genannt (die er aussprayetet, und sich nach ordnung der recht nit jnscribirt)“ usw. stehen gewiss nicht ausser Zusammenhang mit l 5 § 9, 10 D. h. t. (47, 10) und dem Titel De famosis libellis C (9, 36). Vgl. zu CCC. Art. 110 auch Wächter, Vorlesungen über deutsches Strafrecht (1881) 401. — Schütze, Lehrb. des d. Strafr. 2. Aufl. (1874) 352 Note 11.

benachteiligten Beklagten soll ein Rechtsschutzmittel verliehen werden, um für das erlittene Unrecht in seinem ganzen Umfang Genugtuung zu bekommen. Und ebenso ist es nicht zu verkennen, dass man bei der Abfassung dieser Bestimmung die römische Injurienklage im Auge hatte. Unter einer Klage wegen zugefügter Schmach oder Injurie, wie es ja im Art. 21 ausdrücklich heisst, kann bei der damaligen und, wie wir gesehen, ganz allgemeinen Auffassung nichts anderes verstanden werden, als die römische actio injuriarum aestimatoria. Dass sie hier zugleich die Funktion einer Schadensersatzklage hat, ist nicht auffallend, denn dasselbe ist ja auch der Fall bei der Wormser Reformation (s. oben 71), nach deren Muster vielleicht die ganze Bestimmung gemacht worden ist. Dagegen, dass bei der Abfassung der CCC. resp. der CCB. an die römische actio injuriarum und nur an diese in den genannten Artikeln gedacht worden war, spricht auch nicht die heute herrschende Ansicht von dem Ursprunge der sog. Schmerzensgeldklage[1], welche bekanntlich als eine durch die Praxis vorgenommene Erweiterung der in Art. 20 und 21 der CCC. genannten Klage des Verletzten angesehen wird. Denn uns kommt es nur darauf an, wie diese Bestimmungen in die CCC. hineingekommen sind. Dass sich von da an diese Klage zu einer von der actio injuriarum verschiedenen, zu der Schmerzensgeldklage, entwickelt hat, steht dieser Auffassung nicht entgegen.

Wenn wir bisher versucht haben, zuerst die Stellungnahme der sog. populären Literatur zu der römischen Injurienlehre, sodann die der partikularen Gesetzgebung, und schliesslich die des allgemeinen Gesetzbuches, der Carolina, zu kennzeichnen, bleibt es nun noch übrig, auch über die Praxis in Injuriensachen einen kleinen Überblick zu geben.

Was beim Studium der Konsiliensammlungen zuerst in die Augen fällt, ist das unverhältnismässige Überwiegen der Verbalinjurien, was um so auffallender ist, als gerade in dieser Hinsicht das alte deutsche Recht keineswegs arm an Bestimmungen ist[2]. Dass das

[1] Vgl. über dieselbe Seitz, Untersuchungen über die heutige Schmerzensgeldklage, Erlangen 1860, der ganz willkürlich in diesen Bestimmungen eine Anlehnung an das altgermanische Privatbussensystem erblickt.

[2] Hegler, die praktische Tätigkeit der Juristenfakultäten des XVII. und XVIII. Jahrhunderts 1899 bietet für die Injurienlehre keine Ausbeute. Wenn die Konsiliensammlungen überhaupt eine angesichts der Häufigkeit des Deliktes verhältnismässig geringe Ausbeute an Injurienfällen geben, so liegt vielleicht der Grund darin, dass die Appellation vielfach ausgeschlossen, oder an eine Appellationssumme (meist 50 fl.) geknüpft war.

römische Recht hier trotzdem Sieger geblieben ist, ist wohl dem Umstande zuzuschreiben, dass gegenüber den festen deutschen Busstaxen die freie, bewegliche ästimatorische Injurienklage in den Augen jedes verständigen Juristen den Vorzug verdienen musste. – Allein die Betrachtung der Verbalinjurien ist für uns ohne Interesse, da es sich vorzüglich darum handelt, zu sehen, ob auch solche Fälle mit der actio injuriarum verfolgt werden, welche zunächst nichts Beschimpfendes für die Person haben, und dies ist in der Tat zu bejahen, wie wir schon oben (66) angedeutet haben.

Prenninger I c. 8 gibt dem Kommenthur eines Deutschordenshauses die Injurienklage gegen einen Ritter, weil dieser einen Leibeigenen des Ordenshauses eingesperrt und Geld erpresst hatte[1].

Hieronymus Schürpf, Consilia seu responsa (Francof. 1594), centuria III cons. 1 No. 15:

Praeterea possum agere injuriarum contra eum qui me prohibente ingreditur agrum aut fundum meum venandi vel aucupandi gratia.

Cent. II. cons. 57 No. 5:

Pro sola violentia turbativa potest agi actione injuriarum tam civili quam criminali. Et quid opus est pluribus? Cum ille nobilis dicatur offensus eo quod est factus impetus ante domum . . . pro tanto quod insultans ante domum alicujus teneatur actione injuriarum.

Consilia seu responsa quorundam jurisconsultorum, collecta atque edita per Just. Gobler, Francof. 1565 (72). Cons. XI. (Consilium Laurentii Kirchoffs) handelt von einer actio injuriarum wegen Inkarzeration trotz Bereitwilligkeit des Schuldners, Bürgen zu stellen.

Est enim damnum irreparabile quod scilicet revocari non potest. Denn es ist ein gemein Beschluss der Rechtslehrer, quod illi fiat injuria, qui educitur in carcerem, qui vult dare idoneum fidejussorem quodque magistratus teneatur injuriarum qui in carceribus detinet volentem idonee cavere: Es sei dies eine „injusta incarceratio dadurch sein Existimation gekrencket ist worden!“

Cothmann, Responsa seu consilia, Francof. 1662 I 15 No. 54, 55:

Injuria est si quis alium potestate et jurisdictione sua in re quantumvis aestimabili uti prohibeat, vel quasi possessionem potestatis et jurisdictionis turbet et inquietet. Ergo multo major injuria est, quae patria potestate velut re inaestimabili nos uti non sinit et patriae

[1] Vgl. Seeger, cons. Tübing. 13.

potestatis jus et auctoritatem labefactat. At in praesenti lite accusatus aliquoties fatetur, quod quartum praeceptum transgressus sit et patris accusantis potestatem et jus a Jehova ipso ei datum nefario . . . scelere foedarit.

II 55 N. 20: Injuriam facere illustrissimus existimandus est qui possessionem de facto ex praetenso aliquo titulo possessori eripiat; ebenso N. 102.

III 24. Die injusta incarceratio sei eine Injurie.

Udalricus Zasius, responsorum juris sine consiliorum libri duo, Basil. 1538, 1539 I 22:

Actio injuriarum propter injustam usurpationem annorum et insignium.

Wesenbecci. Tractatus et responsa quae vulgo consilia juris appellantur, pars VII (Reusner), Wittenb. (1630) 355:

Incarcerare est injuria personalis et realis et ignominia.

Ferd. Christ. Harpprecht responsa juris criminalia et civilia, Tub. 1571 II resp. 80 handelt von einem Fall, wo die Priorin samt Konvent eines Klosters unberechtigter Weise einem benachbarten Grundeigentümer die Anlage einer Wasserleitung von einem ihm gehörigen Dorf an bis zum Schlosse zweimal zerstören und ein geweihtes Kreuz hatte umhauen lassen. Darüber erging nun folgende Entscheidung: Die von jenem Grundherrn angestellte Klage sei deswegen berechtigt: „Tum primo, ex hoc, weil das Kloster noch zurzeit gar keine Befugsame, dem clagenden Herrn S. die Führung dieses Bronnens als ein neues werckh zu untersagen, und also viel weniger einiges Recht, die von Ihme gelegte Teuchel und praevia solenni benedictione gesetztes Creutz nider- und zu verhauen beyzubringen vermocht, folglich Ihme als unstreitigem Domino Territorii durch diese 2mahlige eigenmächtige Procedur einen grossen Schimpf angethan".

Wenn man einzelne dieser Konsilien für sich betrachtet, könnte man vielleicht zu der Ansicht verleitet werden, dass der Gesichtspunkt der Injurienklage als einer Klage wegen Beschimpfung nicht der gemeinhin auch für Realinjurien entscheidende sei, weil öfters ein direkter Hinweis auf diesen Charakter der Klage fehlt. Allein dies kommt nur daher, weil es allerdings in einigen Fällen nahezu unmöglich war, eine Handlung als „Schmach" zu erklären, welche nach römischem Rechte mit der actio injuriarum verfolgt würde, wie z. B. in dem oben erwähnten Falle bei Schürpf III 1, 15, wo es sich um

die Verhinderung der Ausübung der Eigentumsbefugnisse handelt[1], während andererseits Kirchhoff und Wesenbeck die ungerechte Einsperrung unbedenklich für eine Kränkung der Ehre erklären. Das Schweigen der Praktiker erklärt sich ganz einfach aus der Auflehnung eines gesunden Rechtsgefühles gegen die allgemeine Theorie, dass es sich in jedem konkreten Falle, wo nach römischem Recht eine Injurienklage gegeben werde, um eine „Schmach" handle. Allein an der Theorie selbst wurde dadurch nichts geändert, wie uns die Schriften der bedeutendsten Praktiker nach der Carolina klar zeigen.

In den Institutiones von Perneder (Ingolstadt 1551, ed. Hunger) heisst es unter anderem:

„Es wirdet ainem nit allein mit handtanlegung, sondern auch mit worten unnd schriftlichem gedicht schmach zugefügt, dessgleichen so yemandts ainen andern, der jhme nichts schuldig gewesst, sein gut in schein ainer schuldforderung eingezogen[2] oder ain erbare Frau oder junckfrawen mit geferlicher nachstellung in uneer zu seinem willen zu bringen unterstanden hätte"[3], was man sich schliesslich noch als Ehrenkränkungsfälle im weitesten Sinne gefallen lassen kann, anders aber, wenn es heisst:

„Item wer sich seines Rechtens gebraucht, thut niemandts unrecht, wer aber ainen allein auss fräuentlichen mutwillen mit rechtlicher fürhaissung und vexation beladen hätte[4], der mag umb iniurie beklagt werden."

„Der Rechten Spiegel" Justin Goblers (Frankf. 1552) handelt in dem Abschnitt: „Von der klag injuriarum und schmach halben" u. a. von dem Falle der l 44 D. h. t., indem er sagt: „und in diesem fall gebührt und soll der Kläger beweisen, dass solches geschehen sey in gemüt meynung, jn dadurch zu schmähen und zu beleydigen. Denn solche Ding auch alle wohl ohn Injurien und schmach geschehen können."

Ebenso werden sämtliche leichten Körperverletzungen als Injurien angesehen, wie uns der Hort der sächsischen Praxis im Anfange des XVI. Jahrhunderts Chilian König, Practica und Prozess der Gerichtslauffte usw. (Leipzig 1578) berichtet: „schelden, blutrunst, schlehen

[1] Vgl. dagegen aber Harpprecht, der auch in diesem Falle von einem zugefügten „Schimpf" spricht.

[2] l 15 § 31 D. h. t.

[3] l 15 § 15—23 D. eod.

[4] l 13 § 3 D. eod.

ohne wunden, lügenstraffen und dergleichen, das heisst das Sachsenrecht schmacheit, das ist iniuria", wogegen „wann einer mit knütteln geschlagen wird, weil das nicht allein schmehlich, sondern auch schedlichen ist, so mag es auch peinlichen geklagt werden, welchs auch in gemeinen und Sechsischen Rechten in schlechten, wörtlichen Injurien stadt hat, wo die busse dem fisco zugeeignet wird."

Am eingehendsten von den bedeutenden Juristen befasst sich Johannes Harpprecht in seinem tractatus criminalis (Tübingen 1609) mit der Injurienlehre, welcher er mehr als die Hälfte des ganzen Werkes widmet (218—667). Er gibt folgende Definition der i[a] im technischen Sinne, d. h. der „iniuria quae fit contumeliae causa": delictum privatum, dolo malo in hominem liberum contumeliose admissum, ad corporis. dignitatis, famaeve laesionem respiciens (220).

Begriffswesentlich ist der affectus iniuriandi, der animus contumeliosus (223). Das Vorliegen dieses subjektiven Momentes hat der Kläger zu beweisen. Ist dagegen die Handlung schon an sich objektiv, injuriös, so muss der Beschuldigte das Fehlen der kontumeliösen Absicht beweisen; Scherz, Erziehungsrecht, häusliche Gewalt, verwandtschaftliches Verhältnis, Wahrung berechtigter Interessen usw. schliessen den subjektiven Tatbestand aus.

Auch Harpprecht unterscheidet in der Hauptsache zwischen Verbal- und Realinjurien: Realis vocatur, quoties manus inferuntur, aut alio quo facto iniuria infligitur: idque vel proprie fieri, vel minus proprie constat. Proprie fit, primum in ipsum corpus, cum quis verberatur, pulsatur aut caeditur (238), für die iniuriae minus proprie factae gibt er aber leider keine allgemeine Begriffsbestimmung, sondern nur Kasuistik. Es fallen darunter z. B. folgende Fälle: Richterliche Übergriffe, (so die ungerechte Tortur), Ausreissen der Haare, des Bartes, Besudeln mit Unrat, Beeinträchtigung der geistigen Gesundheit durch Medikamente usw., aber auch Drohungen mit Tätlichkeiten, Hausfriedensbruch, ungerechte Behandlung als Schuldner, Verunreinigung fremder Sachen, Beschädigung von Denkmälern, Behinderung am Gebrauch öffentlicher Gerechtsame (z. B. der „Freypürsch"), des Eigentumes, Besitzes, Zurückweisung eines tauglichen Bürgen (238—247). Auch durch Mienen und Gesten kann eine Injurie begangen werden, ebenso durch Unterlassung, d. h. durch absichtliches Meiden einer Person (wie wenn sie exkommuniziert wäre [252, 257]).

Den Schätzungseid hält Harpprecht nicht für unbedingt erforderlich, weil derselbe in den Quellen nicht ausdrücklich vorgeschrieben

sei (411); er beruft sich hierfür auf Münsinger u. a. und fügt bei, er könne sich nicht erinnern, dass, solange er Mitglied der Tübinger Juristenfakultät sei, „ab ullo actore per interlocutoriam juramentum ejuscemodi fuisse exactum."

Interessant ist die Erörterung der Frage, wie sich der Richter zu verhalten hat, wenn jemand nicht die zivilrechtliche (ästimatorische) Injurienklage, sondern Strafklage erhebt (auf eine poena extraordinaria) und durch Stadt- oder Landrecht für die fragliche Tat eine feste Strafe bestimmt ist (413ff.), weil man daraus sieht, wie unter allen Umständen dem römischen Recht auch dann Geltung verschafft wird wo einheimisches Recht mit ihm in Widerspruch steht. Harpprecht erklärt, dass durch Statuten gemeines Recht im Zweifel nicht aufgehoben werde (nisi expressis verbis correctio, quae in dubio semper, cum odiosa sit, evitari solet, per statutum sit inducta); eine ausdrückliche Abänderung der gemeinrechtlichen Injurienstrafe sei aber nicht erfolgt. Nach weiteren Erwägungen allgemeiner Art kommt er zu dem Ergebnisse, dass der Kläger im Falle des Bestehens statutarischer Strafbestimmungen zu erklären hat, ob er die Tat nach letzteren, oder nach gemeinem Recht bestraft wissen will.

Die Infamie als Folge der Verurteilung beseitigt Harpprecht für leichtere Fälle einfach durch Berufung auf den Satz minima non curat praetor (458), ausserdem soll der Richter für die Regel dem Verurteilten seine Ehre im Urteil vorbehalten; nach württembergischem Recht ist dies sogar ausdrücklich vorgeschrieben (468).

Schliesslich mag noch eine Monographie über die Injurie aus dem XVI. Jahrhundert Erwähnung finden: „Vier Traktat Von Schmehen und Lestern von Joachim Gregorii, der Rechten Doctor zu Magdeburg", Magd. 1588. Danach können die Injurien auf viererlei Weise begangen werden: 1. durch Worte, 2. durch Werke oder Tat, 3. durch Schrift, 4. durch Geberden (11). Zu zweitens bemerkt Gregorii „ zum ersten, wenn einer der andern Kleider, Hut oder bereit nach sich ziehet und zerstosset, denn dadurch beleidiget er ihn nicht weniger, und sündiget, als wenn er ihn ohne Verletzung bey dem kopffe erwischet und beleidiget hatte"; „zum andern schmehet er in, wenn er im mit bedrawlichen geberden durch gezuckte waffen zusetzet" usw., ferner durch die in jus vocatio „in zu vexiren und umbzuführen", oder „wenn einer verbaut oder hindert, das mein vihe auff der gemeinen Wiesen oder Weyden leicht geweydet oder getrieben werden solle."

Wenn wir am Eingange dieses Abschnittes festgestellt haben, dass die Frage, ob überhaupt die römische Injurienlehre bei uns rezipiert ist, einer weiteren Untersuchung gar nicht bedarf, so sind wir jetzt, nachdem wir einen Überblick bis zum XVI. Jahrhundert gewonnen, auch in der Lage anzugeben, in welcher Gestalt sie rezipiert ist und ob und welche Modifikationen sie in den Händen der deutschen Juristen erfahren hat.

Die römische Injuria ist bei uns in ihrem ganzen Umfange rezipiert, aber sie hat nicht mehr ihren ursprünglichen Charakter, sondern ist zur Beleidigung, Schmach, Ehrenkränkung umgewandelt worden. Theorie und Praxis ist darüber einig, dass die sämtlichen römischen Rechtssätze über Injurien wenigstens prinzipiell anwendbar seien, wenn auch die weitaus grösste Bedeutung den Verbalinjurien zukommt. — Der Grund für diese letztere Erscheinung liegt eben in der ganz enormen Steigerung, welche der Ehrbegriff, insbesondere bei den höheren Klassen der Gesellschaft angenommen hatte. Während das Ehrgefühl des civis Romanus an einen Durchschnittsmasstab geknüpft war, charakterisiert es gerade die deutschen Verhältnisse, dass der mächtige Zug nach sozialer Gliederung auch das ganze Gemeinwesen nie als Vereinigung der Individuen, sondern der sozialen Klassen erscheinen liess. Die Verhältnisse des Individuums bemessen sich in der Hauptsache nicht nach der Stellung desselben im Staat, sondern nach der in seinem speziellen Kreis. So resultiert auch die Ehre, welche der Deutsche ja aus der Meinung der Übrigen ableitet, nicht etwa aus der Meinung der Gesamtheit — eine solche gibt es nicht —, sondern aus der Meinung der Genossen, welche mit ihm auf derselben sozialen Stufe stehen. Demgemäss haben wir eine Abstufung des Ehrbegriffes von einer fast gänzlichen Unkenntnis desselben beim gemeinen Mann an bis zu dem auf die äusserste Spitze getriebenen des Adels.

Allein die römische actio injuriarum war auch für die feinsten Regungen eines übertriebenen Ehrgefühles die wenigstens vom richterlichen Standpunkt aus angemessene Klage. Es geht dies nicht allein aus den weitläufigen Ausführungen Marquard Frehers hervor, der sowohl in seinem Tractatus de fama publica, Bas. 1591 (8° 285 Seiten) als dem Tractatus de existimatione adquirenda conservanda et amittenda, Bas. 1591 (8° 646 Seiten) von der actio injuriarum als vorzüglicher Beleidigungsklage spricht, sondern auch aus vereinzelten

Aussprüchen der Praktiker. So sagt z. B. der berühmte Fichard, Consilia II (Frankf. 1590) Cons. 98 S. 193:

„Die gemeinst und breuchlichst form ist, wann man ad aestimationem injuriae und auf eine Gelt-Summen klagt."

Und der mehrerwähnte Prenninger rät einem Prälaten und Reichsfürsten, obgleich die Klage auf Privatbusse dem gemeinen Gebrauche des schwäbischen Adels widerspreche, doch von der Kriminalklage abzustehen und sich der Privatklage zu bedienen. Der Beleidigte könne ja dann, um das odium zu vermeiden, die Strafsumme zu einem frommen oder milden Zwecke stiften (I 14)[1].

Neben der actio injuriarum bestanden allerdings noch die weiteren deutschrechtlichen und kanonischrechtlichen Reaktionsmittel gegen Ehrverletzungen; die Klage auf Widerruf, Abbitte und Ehrenerklärung wurden durch die ästimatorische Klage nicht berührt und sogar die alte, deutschrechtliche Bussklage[2], welche doch am ehesten geeignet schien, sich mit der römischen zu verschmelzen, wurde in Sachsen erst durch die Constitutiones Saxonicae (IV 42) aufgehoben. Statt derselben wurde eine Klage auf Widerruf nebst einer „willkürlichen" Strafe eingeführt. Dass die nicht genannte actio injuriarum dadurch aber nicht aufgehoben war, versichert Berlich, Quinta pars conclusionum praeticabilium (Leipzig 1618) Concl. 61 No. 69 aufs bestimmteste:

„Posteriori modo etiam extra omnem controversiam positum est, quod de jure civili injuriatus injuriam sibi illatam aestimare et aestimationem petere possit", und ebenso Ben. Carpzov II, Practica nova imperialis Saxonicae rerum criminalium pars II, qu. 95 No. 4, 5, der zum Belege noch eine Menge von Urteilssprüchen sächsischer Gerichte zitiert, welche einen Zweifel auch über den faktischen Fortbestand der actio injuriarum nicht aufkommen lassen.

Dass ausser den verschiedenen Arten von gerichtlichen Klagen auch das Duell als Sühnemittel für Beleidigungen den Gesetzen zuwider, insbesondere unter dem Adel, eine sehr bedeutende Rolle spielte, braucht nicht besonders bewiesen zu werden. Die zahlreichen Duellmandate weisen mit Bestimmtheit darauf hin.

Die deutschrechtlichen Klagen mochten beschaffen sein wie sie wollten, so galt doch daneben die ästimatorische Injurienklage, und

[1] Vgl. Seeger, Consilia, Tubing. 9, 10.

[2] S. oben S. 80, bezüglich der Stellung von Joh. Harpprecht zu den Bussklagen.

zwar wenigstens prinzipiell in der ganzen Ausdehnung, die sie im römischen Rechte gefunden, während sie in der Anwendung doch nur die Funktion einer Beleidigungsklage ausübte. Die Strafe aus der actio injuriarum war eine Strafe wegen Ehrverletzung, wie die anderen deutschrechtlichen Strafen, und ebenso waren die tatsächlichen Voraussetzungen für die Anstellung der Klage genau dieselben und bloss dieselben, wie für die bisherigen Beleidigungsklagen, nur dass man immer noch eine Anzahl römisch-rechtlicher Bestimmungen in der Literatur nachschleppte, die praktisch für Injurienfälle im modernen Sinn kaum oder gar nicht zu verwerten waren, welche man aber aus Hochachtung vor der Grösse des römischen Rechtes einfach fallen zu lassen sich scheute, da das Corpus juris und die darin enthaltenen Bestimmungen betreffs der actio injuriarum als Quelle des praktischen Rechtes nicht angetastet werden konnten.

V. Von Berlich bis zur Periode des Naturrechtes.

Mit den Schriften der grossen sächsischen Juristen trat, wie durchweg, so auch für die wissenschaftliche Bearbeitung der Injurienlehre ein bemerkbarer Fortschritt ein, allein an dem wirklichen Stand der Dinge, wie er sich einmal entwickelt hatte, vermochte auch ein Berlich und Carpzov nicht mehr zu rütteln. Es hatte sich eben die gesamte Jurisprudenz schon zu sehr daran gewöhnt, in der actio injuriarum nichts mehr und nichts weniger als eine im römischen Rechte begründete Klage wegen Beleidigung zu erblicken, so dass es unmöglich war, durch Aufstellung eines weiteren Begriffs von injuria praktisch die ganze Auffassung umzugestalten.

So vermochte sich auch Matthias Berlich der Macht der allgemeinen Anschauung nicht zu entziehen. Er teilt in seinen Conclusiones practicabiles, v^a. pars (Leipzig 1618) die Injurien ein in injuriae verbales und reales, ohne überhaupt an die Einheitlichkeit des Injurienbegriffes zu denken. Auch innerhalb dieser Scheidung haben wir keine Definition; man hat es bloss aus der grossen Masse der angeführten Beispiele zu entnehmen, was eine Verbal- und Realinjurie eigentlich ist.

Was die ersteren betrifft, so versteht Berlich darunter alle wörtlichen Angriffe gegen die Ehre, wobei ein Masstab angelegt wird, der

einer sehr gesteigerten persönlichen Empfindlichkeit entspricht. Beispiele sind etwa, Concl. 59, N. 18:

Item verbalis injuria est si quis alicui sua vitia naturae exprobrat dicendo quod sit caecus, mutuus etc., wenn die betreffende Behauptung wahr ist, aber der Beschimpfte den körperlichen Mangel ohne eigene Schuld hat, ferner eod. N. 7:

Si quis Judaeum vel ex parentela Judaeorum natum appellaverit während dies nicht so ist, sodann eine Menge quellenmässiger Fälle, wie (eod.):

Si quis allegat judicem suspectum et causas suspicionis probare nequit (l 15 § 30 D.) vel idoneum fidejussorem revocat etc. und schliesslich ganz allgemein N. 26:

Vel aliquem diffamaverit de aliqua re ex qua ejus opinio laederetur.

Andererseits wurde aber immerhin der persönlichen Empfindlichkeit eine gewisse Schranke gesetzt, indem es z. B. nicht als Injurie erklärt wird: si quis fratrem stabularium „Stallbruder" vocat (eod. N. 63) oder si quis generaliter dixit, tu es malus homo (eod. N. 73), ferner nicht das Duzen (tuissare), was allerdings eigentümlich motiviert wird, quia . . . apud Germanos receptum est, ut nos invicem dum adhuc sumus in infantia et tenera aetate tuissemus . . . , quod autem ex initio justum et licitum est, ex post factum injustum fieri non potest (!). Tum quod Deo S. O. M. impune et licite infertur, illud pro blasphemia et injuria reputari non potest.

Die als Realinjurien aufgeführten Fälle sind teils solche, welche wir heute etwa auch als Real- oder wenigstens symbolische Injurien ansehen könnten.

Denique ex nutu potest inferri injuria, modo ex signo aliquo appareat de voluntate injuriantis, (eod. N. 125), teils solche, welche einfach den Tatbestand der Quellen oder die italienischen Juristen wiedergeben, so das opus novum nunciare (vgl. l 13 § 7 D. h. t.) und die ungerechtfertigte Arrestanlage, N. 124. eod. u. a. m. Hierher gehört auch der von Landsberg hervorgehobene Fall[1]:

Si quis alterius agrum venandi causa intraverit, quod ex generali quadam consuetudine receptum est, quamvis de scripto jure aliud dicendum sit.

Er ist zunächst aus Julius Clarus (opera omnia sive praetica civilis et criminalis, lib. V de inj.) entnommen und findet sich auch

[1] Vgl. hierzu auch das oben erwähnte Consilium des Hieron. Schürpff.

noch bei anderen Italienern; dass dieser Tatbestand, wie Landsberg meint, ein wirkliches deutsches Gewohnheitsrecht darstelle (70), ist durch nichts bewiesen[1].

Obgleich es nach heutigen Begriffen geradezu widersinnig wäre, solche Fälle als Ehrverletzungen aufzufassen, so muss doch behauptet werden, dass, wenn sie zu Berlichs Zeit wirklich eine actio injuriarum erzeugten, dann auch irgendein Moment vorlag, welches der Tat eine Beziehung auf die Ehre des Angegriffenen gab. Denn Berlich lässt sich in concl. 60 weitläufig darüber aus, dass ein „primum et principale requisitum" einer jeglichen injuria das Vorhandensein eines animus injuriandi[2] neben dem gewöhnlichen Dolus ist.

Es ist geradezu als Unmöglichkeit zu bezeichnen, dass für die injuriae reales ganz andere Grundsätze gegolten haben sollten, als für die Verbalinjurien, welche deutschrechtliche Beleidigungen sein mussten. Die Tatsache, dass die römischen Fälle, welche nicht als Ehrverletzung anzusehen sind, sich aus der Literatur nicht verlieren, rührt, wie gesagt, bloss von der Autorität des römischen Rechtes her, welches fortdauernd die Quelle des positiven Rechtes blieb.

[1] Landsberg fängt seine ganze dogmengeschichtliche Untersuchung überhaupt erst bei Berlich an, wo sich die wesentlichste Entwicklung schon vollzogen hatte. Seine Behauptungen sind daher nicht ohne Vorsicht aufzunehmen. — Der Wortlaut bei Julius Clarus ist folgender: „Quaero num quid si quisquis intret in agrum meum causa venandi, possum contra eum agere actione injuriarum. Respondeo, de jure dicendum est quod non, sed contrarium usurpatum est et obtentum de consuetudine, quod possum prohibere, ne quis intret in agrum meum et si intret me invito tenetur injuriarum. — Dass l 13 § 7 D. h. t., welche Berlich als mit diesem Gewohnheitsrechte in Widerspruch stehendes jus scriptum angibt, in der Tat einen derartigen Inhalt hätte, ist nicht zu finden. Man kann sogar füglich das Gegenteil annehmen, denn durch die Worte der l 13 § 7 cit.: non posse quem piscari prohiberi: sed nec aucupari, nisi quod ingredi quis agrum alienum prohiberi potest, ist doch dem Herrn ein Verbotsrecht unter Umständen ausdrücklich zugestanden. Und dass die Verletzung eines solchen Verbotes die a°. injuriarum erzeugt, folgt aus den allgemeinen Grundsätzen, (vgl. insbesondere l 23 D. h. t.) und keineswegs aus einem Gewohnheitsrecht. — Das Gesagte soll jedoch nur zum Beweise dafür dienen, dass kein Grund vorliegt, hier ein deutsches Gewohnheitsrecht anzunehmen, denn erstens weiss jedenfalls die deutsche Praxis von einem solchen nichts, und zweitens lässt es sich vollkommen ex jure scripto erklären. Vgl. statt vieler etwa noch Albericus de Rosate, Secunda super Digesta nova Commentariorum juris utriusque, Lugdani (1545) 153a. ad. leg. „Si quis me prohibeat."

[2] Wie dieser animus injuriandi beschaffen sein musste, erhellt klar aus der declaratio, mit welcher sich der Beklagte von der Verurteilung befreien konnte.

Auch die Schriften Benedikt Carpzovs II., geben im allgemeinen dasselbe Bild, wie die Berlichs, nur dass sie sich vor diesen durch grössere Bestimmtheit auszeichnen. Die Injurie ist nach Carpzov[1] ein Delikt, quod tantoque atrocius esse videtur quanto gravior solet esse viris honestis jactura honoris et existimationis, quam non modo bonis sed et vitae et valetudini praeferunt. (qu. 94 N. 1).

Daraus geht mit Bestimmtheit hervor, dass er in der Injurie schlechtweg die Ehrverletzung sieht. Auch er teilt die Injurien ein in Verbal- und Realinjurien. Die erstere liegt vor, cum voces contumeliosae in aliquem pronunciantur . . . , verbum quo ejus opinio et existimatio diminuatur, affectu injuriandi objecerit, (qu. 94 N. 6).

Dies ist jedoch auch der Standpunkt, den Carpzov den Realinjurien gegenüber einnimmt. Ausser der zitierten quaestio 94 N. 1 geht dies z. B. auch deutlich hervor aus qu. 97 N. 80, wo gesagt ist, dass eine maledictio, womit jemanden omnia mala imprecantur, keine Injurie sei, si quidem omnis injuria ad laesionem ac diminutionem famae et existimationis tendit, quod de maledictione asseri nequit.

Ferner heisst es in qu. 99 N. 2:

Committitur autem realis injuria facto quo omne illud contumeliosum ac injuriosum denotatur, quod ab aliquo non voce sed ipso facto tantum perpetratur. Idque variis atque infinitis fere modis fieri solet.

Bezüglich der praktischen Anwendbarkeit der Injurienklage ist es ausserordentlich bezeichnend, was Carpzov in qu. 90 N. 18 sagt:

Asserere porro et hoc ausim, passum nempe injuriam ejus modi realem ad aestimationem agere eamque petere posse, quamvis rarissime forsitan hoc accidat: quum honestiores dedecori sibi ducant, alapam et verbera certa pecuniae summa aestimare, viliores vero ad redimendos sumtus litis vindictam magistratui committant, qui de aestimatione haud imploratus non nisi arbitrarie reum punit.

Die zeitgenössischen und späteren Schriftsteller stehen auf demselben ungesunden Standpunkt. — Die Injurienklage war zur Beleidigungsklage geworden, während das corpus juris Fälle enthielt, welche das Rechtsgefühl des Volkes unmöglich als Beleidigungen ver-

Diese musste enthalten: se ad hoc per alias circumstantias motum fuisse, et se de actore non nisi bonum et aequum loqui posse; vgl. N. 14.

[1] Practica nova imperialis Saxonicae rerum criminalium.

stehen konnte, so dass Leyser in seinen Meditationes ad Pandectas (Leipzig 1732) Spec. 546 XX den denkwürdigen Spruch tut:

Videmus passim in vita communi injurias fieri, quae vulgo pro talibus non reputantur ac tamen in jure nostro ad injurias referuntur. (Pertinet huc prolatio secreti)[1].

Die Wissenschaft war an dem höchst bedenklichen Punkt angelangt, wo das Rechtsgefühl sich von dem positiven Recht abgestossen fühlte, ohne dass man sich des eigentlichen Grundes für diesen Zwiespalt bewusst war.

Das Collegium Argentoratense von Justus Meier, die Decisiones Vismariae des Mevius, das Syntagma juris civilis von Struvius, das Collegium Pandectarum von Lauterbach und die übrigen juristischen Werke, alle behalten zwar die römischen Fälle bei, stellen aber immer den Charakter der Injurienklage als Beleidigungsklage in den Vordergrund.

Von besonderem Interesse sind auch die Schriften der beiden Holländer Jodocus Damhouder und Antonius Matthaeus, weil dieselben einen grossen Einfluss auf die strafrechtliche Literatur und Praxis in Deutschland hatten. Es mag daher gerechtfertigt sein, sie an dieser Stelle getrennt von der übrigen Literatur zu behandeln.

Bei beiden fällt auf, dass sie die Injurienlehre weniger kasuistisch darstellen, als die Deutschen. Wir haben systematisch aufgebaute Schilderungen vor uns, nur zeigt ein Vergleich des Damhouder'schen Werkes mit Goblers „Der Rechten Spiegel" (Frankfurt 1558), dass Damhouder vielfach sehr ungeniert aus Gobler abgeschrieben hat[2].

Damhouder[3] teilt die Injurienlehre folgendermassen ein: 1. Injurien im allgemeinen, 2. Verbalinjurien, 3. Realinjurien, 4. schriftliche Injurien, 5. Injurien durch Gesten[4]. Die Definition der Injuria hebt hervor:

Quidquid enim fit animo et intentione injuriandi aliumque aut commovendi aut laedendi, sive id fiat ex contemptu et fastidio (quod contumeliam vocant), aut animo damnum aut infamiam inferendi, aut injusta alicui praestandi, atque injuriatus talis hujusmodi rebus commovetur et lacessitur et irascitur: omne inquam tale injuria dici potest,

[1] Vgl. auch Landsberg 75.

[2] Vgl. z. B. Damhouder c. 138 mit Gobler 126 (schriftl. Injurien), Damhouder c. 139 mit Gobler 126 f. (Injurien durch Gesten).

[3] Praxis rerum criminalium 1570, cap. 135 ff. S. 421 ff.

[4] Ebenso Gobler 126.

de qua ipsi injuriato coram justitia contra injuriatorem agere permittitur civiliter et certo juramento ad poenam seu mulctam poscere. (Dann folgt der bekannte Eid.)

Damhouder gibt sich also Mühe, die verschiedenartigen römischen Fälle auf einen Begriff zu bringen, wobei er einerseits das spezifische, auf Achtungsverletzung gerichtete subjektive Moment des Täters, andererseits die Wirkung des Deliktes, das gekränkte Empfinden des Verletzten, in den Vordergrund stellt.

Matthaeus[1] begnügt sich mit der Definition: injuria nihil est aliud, quam contumelia contra bonos mores alicui illata, quam Graeci ὕβριν appellant (cap. 1). Dagegen ist es interessant, wie er sich über den unrömischen Schätzungseid ausspricht. Er hebt hervor, dass derselbe zwar üblich, aber nicht quellenmässig sei, und sucht nun, ihn aus verschiedenen ähnlichen Stellen, wo in anderem Zusammenhange von einem Eid des Klägers die Rede ist, zu erklären[2]. Er weist darauf hin, dass die Beweisführung bei Delikten eine im allgemeinen leichtere sein müsse, und dass der Kläger mit dem Eid ja nicht das Delikt selbst, sondern nur sein in Geld ausgedrücktes Empfinden über die Schwere der Injurie beweisen solle, was in Ermangelung eines anderen Beweismittels eben hingenommen werden müsse. Erbaut ist er von dem Eid auch nicht.

Den Verbalinjurien gegenüber nehmen beide Schriftsteller einen sehr vernünftigen Standpunkt ein. Während Damhouder seiner Definition getreu meist das subjektive Empfinden des Verletzten berücksichtigt[3], legt Matthaeus mehr den objektiven Masstab an. Der erstere hält z. B. das Vorwerfen körperlicher Fehler u. dgl. im Anschluss an Bartolus für strafbar (423), während der letztere (153) nicht so weit geht, es müsse eben vernünftiges Ermessen des Richters walten. Jedoch erklärt auch Damhouder nicht jede geringfügige Bemerkung, über die sich einer ärgert, für eine Injurie. Dieselbe muss so beschaffen sein, ut nomen et fama laedatur, ebenso seien Verwünschungen (precor tibi crucem ac furcam, velim te suspensum etc.) meist keine strafbaren Injurien, quod nihil aliud sunt, quam levia et futilia verba, quae non admodum graviter alterum laedunt. In einem solchen Falle könne man ja dem Beleidiger eine Ohrfeige verabreichen oder mit

[1] Ant. Matthaeus, De criminibus ad. lib. 47 et 48 Dig. commentarius 1641 Tit. 4, S. 151 ff.

[2] Cap. 3, 1 S. 184.

[3] Vgl. Gobler a. a. O.

einem Schimpfwort reagieren — es werde deshalb wohl nicht viel passieren. Bei leichten Injurien verweist er auch auf das kanonische Recht, wonach Barmherzigkeit und Vergebung höher stehe als Rachsucht. Auch der Vorwurf einer objektiv wahren Tatsache könne beleidigend sein, wofern er nicht zur Wahrung berechtigter Interessen vor Gericht erfolge. Dies sollen sich insbesondere die „advocati et causidici nimium loquaces" gesagt sein lassen.

Matthaeus führt auch aus, dass der Verbreiter einer Injurie strafbar sei, es wäre denn, dass die Verbreitung nicht dolo malo, sed garrulitatis vicio geschehen sei und der Verbreiter seinen Gewährsmann nenne; Geschwätzigkeit sei noch keine Böswilligkeit, sonst wären alle Weiber böswillig, wenn sie irgendeinen Klatsch nacherzählen. Wenn aber einer vor Kindern oder anständigen Frauen unanständige Worte gebrauche, so sei dies eine strafbare Injurie.

Man sieht also, dass beide Juristen wohl zu unterscheiden wissen zwischen blosser Empfindlichkeit und verletztem Ehr- und Schamgefühl.

Sehr beachtenswert ist auch, wenn sie übereinstimmend darauf hinweisen, dass wegen verziehener Injurie später nicht mehr geklagt werden könne, wenn nur die Verzeihung eine zweifellose sei.

In Ansehung der Realinjurien ergibt sich naturgemäss wieder die grosse Schwierigkeit, sich mit den mancherlei römischen Injurienfällen abzufinden, welche schon nach damaliger Auffassung nicht als Ehrverletzung angesehen wurden. Damhouder (cap. 137, 4) weist bezeichnend darauf hin:

qualia autem sint injuriarum per facta supplicia et emendae, ea petenda sunt e singularum civitatum constitutionibus. Nam singulis pene locis de his injuriis puniendis suae constitutae sunt ordinationes[1].

Man kann daraus immerhin schliessen, dass es der damaligen Zeit zwar keine Überwindung kostete, auf die eigentliche, d. h. ehrenkränkende Beleidigung die Bestimmungen des römischen Injurienrechtes anzuwenden, dass dagegen bezüglich der Realinjurien das lokale Recht vielfach seine Geltung bewahrt hat.

Matthaeus (175 f.) gibt auch eine geschichtliche Übersicht über die Entwicklung der Injurienstrafen von den XII Tab. an, erzählt

[1] Auch Prosper Farinacius praxis et theoricae criminalis, pars 3a (1605) qu. 60 weist darauf hin, dass der Richter auf andere Strafen zu erkennen habe, falls solche de stylo et consuetudine civitatis aut legionis eingeführt seien.

die bekannte Anekdote von dem Ohrfeigen austeilenden Veratius und lobt dann die ästimatorische Klage wegen der Möglichkeit der Differenzierung, von welcher aus er überhaupt variable Geldstrafen, allein oder neben festen Strafen, de lege ferenda empfiehlt, — ein Beleg dafür, wie gerade der innere Wert dieser römischen Institution und deren praktische Verwendbarkeit ihre Aufnahme in Deutschland begünstigt haben mochte.

Etwas wesentlich Neues ist aus der zweiten Hälfte des XVII. und dem XVIII. Jahrhundert für unsere Lehre nicht zu bemerken, es müssten denn die aus dem gründlicheren Studium des römischen Rechtes sich ergebenden Definitionen sein, welche man allmählich von der injuria aufzustellen anfing. Nach diesen ist die injuria ein „delictum privatum quo alteri contumelia dolo infertur“ (Struvius), oder ein Delikt, „quo existimatio alicui debita negatur, in quo maledictis proscinditur. Dicitur alio nomine calumnia (?) contra bonos mores alicui illata, quam ὕβριν Graeci appellant“, (Mülleri Notae ad Struvium) oder „injuria est delictum dolo malo in alterius contemtum sive contumeliam factum“ (Lauterbach) oder „injuria quodvis dictum factumve ad alterius contumeliam dolo malo directum“ (Heineccius).

Sehr interessant ist es jedoch, eine Bewegung zu verfolgen, die hauptsächlich von Stryk und Thomasius ausgehend[1], und in einer Menge von Dissertationen verfolgbar die Abschaffung der actio injuriarum bezweckte, und an die Stelle derselben das Einschreiten der Staatsgewalt ex officio treten lassen wollte. Hervorzuheben ist besonders eine sehr eindringlich in deutscher Sprache geschriebene Abhandlung von Stryk: „Eines christlichen JCti Bedenken von Injurienprozessen“[2] (Supplementum dissertationum et operum, XIV 1732). Die ästimatorische Klage habe z. B. den Nachteil: Da sucht ein jeder reich zu werden durch solche Injurienprozesse und ist zu verwundern, dass unsere bösen JCti solche ästimatorischen Injurienklagen nicht längst inter modos adquirendi gesetzt“. Wenn man sich gar nicht über eine Injurie beruhigen könne, so habe man ja die actio ex lege diffamari, „so suchet man nicht die Injurie zu rächen, sondern bloss seine Unschuld darzulegen“. Denselben Standpunkt vertritt auch eine Dissertation von Böhmer, De iniquitate et injustitia actionum in-

[1] Vgl. auch Seitz, Untersuchungen über die heutige Schmerzensgeldklage (1860) 128 f. über die Verdrängung der Privatklagen im allgemeinen.

[2] Vgl. Landsberg 72.

juriarum (resp. Gillis Rodenborg) Magd. 1714, begleitet mit einer Aufmunterung von Stryk an den Verfasser. Diesem ist ebenfalls die „patientia et humilitas Christiani" im allgemeinen massgebend. Etwas gemässigter als Böhmer, dessen radikale Stellung sich schon in den Überschriften verschiedener Kapitel ausspricht (cap. 5: de actionibus injuriarum repugnantibus praxi primae exclesiae, cap. 9: de actionibus injuriarum regulis prudentiae adversantibus etc.) ist Joh. Schieke[1], Diss. de actione injuriarum, (praeside Thomasio) 1735. Er gibt wenigstens zu, die actio injuriarum sei zwar „ex parte actoris non prudenter nec generose nec christiane, juste tamen. Ex parte judicum juste, ... nec imprudenter, nec contra regulas Christianismi". Für die Einschränkung der Injurienklage ist Joh. Eberhard Meyer, Diss. de abusu aestimationis et moderationis injuriarum (praeside Henrico Bodino) Halae 1698, und zwar auf solche Injurien, „ex qua damnum certo modo aestimabile laesum sequitur". Daher sei wegen leichter Verbal- und Realinjurien die a°· injuriarum unstatthaft; anders aber, wenn man z. B. einem Handwerker vorwerfe, er sei ein Pfuscher. Der einzige Grund, auf den er diese eigentümliche Ansicht stützt, ist folgender:

„Absurditatem involveret, aliquid aestimare quod non existeret, cum tamen aestimationem aestimandam praesupponat. Et quidem ipsa res aestimanda talis esse debet, quae aestimationem recipiat". Eine gewöhnliche Beleidigung sei immerhin zu strafen, aber nicht aestimatorie.

Eine Reihe von anderen Dissertationen, die vornehmlich unter dem Präsidium von Berger ausgearbeitet sind, vertreten jedoch, und zwar mit juristischen Gründen, die volle Anwendbarkeit der actio injuriarum (so z. B. Chr. Jacob Heil, De usu actionum poenalium 1740).[2]

Tatsache ist aber, dass man vereinzelt die a°· injuriarum schon ziemlich früh gesetzlich abschaffte, so durch die Magdeburgische Polizeiordnung von 1686, revidiert 1696, in Sachsen durch das

[1] Die überhaupt lesenswerte Dissertation scheint eine selbständige Arbeit des Verfassers zu sein; er spricht wenigstens von einer eigenen zwanzigjährigen Praxis. Vgl. auch Landsberg 87. — Über die Dissertationen des XVII. und XVIII. Jahrhunderts im allgemeinen und das Verhältnis zwischen praeses und respondens siehe Stintzing, Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft II (1884) 27, 28.

[2] Über weitere Literatur vgl. Glück, Pandekten, III 607.

Duellmandat vom 2. Juli 1712, bestätigt durch den Befehl vom 4. März 1716, in Schwarzburg-Sondershausen 1738[1].

Sollten nun etwa die bisherigen Belege dafür, dass die a°. injuriarum keine andere Funktion hatte als die einer Klage wegen Beleidigung, noch nicht ausreichen, so ist es doch von unwiderleglicher Beweiskraft, dass überall, wo die actio injuriarum abgeschafft wurde, sie hernach auch in ihrem ganzen Umfang abgeschafft war. Hätte sie noch einen anderen Charakter gehabt als den der Beleidigungsklage, hätte sie z. B. wegen jeder Besitzstörung unter den von Berlich erwähnten Bedingungen praktische Verwertung gehabt, so wäre sie mit der Aufhebung der Klage als Beleidigungsklage noch nicht hinfällig geworden, sondern wäre in allen denjenigen Fällen des römischen Rechtes, welche keine Ehrverletzung enthalten, in Geltung geblieben. Dies ist aber nicht der Fall.

Übrigens war, wie bemerkt, die Abschaffung der ästimatorischen Injurienklage nur eine ganz vereinzelte. Das württembergische Landrecht[2] in seinen drei Redaktionen (1555, 1567, 1610) I 77, („Von Schmachsachen und Klaghandlungen") lässt sie beispielsweise in voller Gültigkeit, der Codex Maximilianeus Bavaricus von 1756 handelt im 17. Kapitel des 4. Teiles „Von der Schmach (injuria)". Dieser Begriff wird hier definiert als „ein Verbrechen, wodurch man Jemanden an Ehre und gutem Leumuthe geflissenerweise angreift" § 1, während sonst im allgemeinen an den Grundsätzen des römischen Rechtes festgehalten wird, so z. B. betreffs der sog. mittelbaren Injurie: „3tio pflegt man nicht nur unmittelbar, sondern auch öfters nur mittelbar an anderen beschimpft zu werden, z. B. an Kindern, Eltern, Geschwistern, Ehegatten oder sonst nahe angehenden Personen, desgleichen an Bevollmächtigten, nicht weniger an Bedienten oder Untertanen, sofern aus den Umständen erscheint, dass sie in Absicht auf die Herrschaft respektiv Prinzipalherrschaft injuriert sind" § 3. — Speziell für die actio aestimatoria gelten folgende Vorschriften: § 5 „1mo ist der Injuriant nicht nur zu Widerruf und respektiv Abbitte, sondern auch, wenn die Injurie zu Geld angeschlagen wird, das taxierte Quantum in Geld zu zahlen verbunden,

[1] So wenigstens nach Köstlin, Abhandlungen aus dem Strafrecht 76; Hälschner a. a. O. 230. — Vgl. auch Ortloff, Ein besonderes Verfahren in Ehrenkränkungssachen, Archiv für praktische Rechtswissenschaft IV (1857) 460.

[2] Vgl. auch die württembergischen Landrechtsakten, herausgegeben von Faber und Schlossberger (1859) 622 f.

des Endes wegen in §§ seq. 6 und 7 mit Mehrerem beschriebene actio injuriarum aestimatoria respektiv recantatoria von dem beschimpften Teile wieder ihn statt hat“ ... Nebst dem kann „3tio der Injuriant in Realinjurien z. B. in Verwundungen und Lähmungen um die Kur- und Badekosten dann alle anderen dadurch erlittenen Schäden insonderheit auch um den Entgang an der Nahrung actione legis Aquiliae belangt werden“ etc.

Ganz besonders bemerkenswert sind die Bestimmungen des § 2 über Realinjurien. „3tio Realinjurien hingegen nicht nur durch ungebührliche Schläge, Stösse, Würfe, Hiebe und der gleichen Tathandlungen, sondern auch durch allerhand spöttische Zeichen oder Gebährden, unkeusches Antasten ehrbarer Weibspersonen, wie auch von der Obrigkeit selbst aus Passion verhängte widerrechtliche Strafen, Arreste und Verfügungen“[1].

Trotzdem wir uns keine bessere Bestätigung des seither gefundenen Resultates, keine treffendere Aufklärung über die damalige Auffassung von der injuria und der actio injuriarum wünschen können, so zeigen uns doch die Bemerkungen Kreittmayrs zu seinem Gesetzbuch, dass der Sieg, welchen das fremde Recht über unsere nationalen Institute davongetragen, nur ein äusserlicher gewesen sein kann. S. 805: „In Teutschland wusste man vor diesem von der actione injuriarum aestimatoria nichts. Unsere Voreltern schätzten ihren point d'Honneur allzuhoch, als dass sie solchen schlechterdings zu Geld anschlagen liessen, dahero sie jenen welcher mit einer solchen Klag hätte aufziehen wollen, nicht wenig verspottet haben würden. Diese alte deutsche Maxima subsistirt auch Dato noch soweit bey uns, dass man mehr verstandene Ästimationsklag zwar Niemand verwehrt, unter destinguirten und ansehnlichen Personen aber für keine reputirliche Sache ansieht. Wir Teutsche denken also in diesem Stück ganz anders als die Römer gedacht haben. Sie hielten den Beklagten, welcher condemniert war, für unehrlich, wir aber rechnen vielmehr dem Kläger selbst (er victorisire gleich oder nicht) seine schmuzige Klag allemal zur grossen Unehr an“[2].

[1] Dazu bemerkt Kreittmayr, Anmerkungen über den Codex Maximilianeus Bavaricus IV 796 ff., ein ungerechtfertigter Arrest, Tortur, Strafe usw. sei nur dann eine Injurie, wenn „sich zeigt, dass die Obrigkeit nicht in ordine verblieben ist, sondern excedirt und der Arrest z. B. ohne hinlänglicher Ursach, die Tortur ohne indiciis, die Straf ohne genugsamen Beweis oder Verdacht verhengt, sofort ihre Amtsgewalt auf diese oder andere Art missbraucht hat.“

[2] Vgl. Knapp, Das württembergische Criminalrecht 275 Stuttgart 1828: „So selten auch wegen Injurien auf eine reine Privatstrafe geklagt wird, so ist doch die

Zwar stand auch nach Suarez der Redaktor des Preussischen Allgemeinen Landrechtes von 1794 so vollständig auf dem Boden der gemeinrechtlichen Theorie, dass er bei der Ausarbeitung der betreffenden Partien seines Gesetzbuches (II 20 § 538 ff.) geradezu Auszüge aus den Lehrbüchern von Quistorp und Klein benützte[1].

Allein die naturrechtliche Schule führte auch in diesem Punkte bald einen Umschwung herbei. Allerdings war der Boden, auf dem sich die Theorie bewegte, infolge der Verkennung des Unterschiedes zwischen der römischen injuria und der deutschen Beleidigung noch lange Zeit ein sehr schwankender. Ein anschauliches Beispiel davon geben die legislatorischen Vorschläge Claproths, Entwurf eines Gesetzbuchs (Frankf. a. M. 1774). („Erste Fortsetzung, welche das Criminalrecht enthält.") 6. Abschn. 2. Hptst. „Von Injurien" 119.

Definition: „Eine Injurie ist eine Handlung, welche vorsätzlich in der Absicht unternommen wird, um jemand an seinem Credit, guten Namen und Ehre zu kränken." Trotzdem behauptet er: „Eine tätliche Injurie ist hingegen entweder eine körperliche Beleidigung oder eine andere Handlung, welche, bloss um den andern zu kränken, unternommen wird, z. B. durch Zeichen oder angenommene Stellungen, die etwas Schimpfliches bedeuten, oder durch Zumutungen unerlaubter Dinge, oder endlich durch körperliche Beleidigungen, oder durch Eindringen in eines andern Haus und Eigentum wider dessen Willen, bloss zu dessen Kränkung, durch beständige, anhaltende, buhlerische Verfolgung eines ehrbaren Frauenzimmers." Ebenso in offenbarer Anlehnung an den Fall der l 1 pr. de extrao. crim. D. (47, 11): „Wer bei Hochzeiten und anderen Zusammenkünften, die nicht einem jeden offen stehen, sich ungebeten eindringet, wenn er auch sonst keinen Unfug vornähme, der soll gleich festgemacht werden" usw.

Da man sich daran gewöhnt hatte, in der Injurie die Ehrverletzung zu erblicken, so muss einfach der Ehrbegriff dazu herhalten, um die ganz heterogenem Tatbestände in sich aufzunehmen, welche unter den gemeinrechtlichen Begriff der injuria fielen. Dies veranschaulicht auch die Schrift von Hübner, Über Ehre, Ehrlosigkeit, Ehrenstrafen und Injurien, Leipzig 1800. Hübner definiert S. 170 die Injurie als „unbefugte Störung der vollkommenen Rechte, welche dem andern in

Anwendbarkeit dieser vor dem Civilrichter zu verfolgenden Klage von der Praxis unbedingt anerkannt."

[1] Vgl. die Motive zum ersten Entwurfe des Kriminalgesetzbuches für die preussischen Staaten III 2 (1829) 13.

Ansehung der gemeinen oder besonderen bürgerlichen Ehre zukommen.“ Dabei sieht er S. 177 in der gemeinen Bürgerehre das Resultat aller derjenigen Rechte, „welche der Staat seinen Bürgern als solchen durch ihre Aufnahme in demselben ohne alle Beziehung auf Sachen, Eigentum und Besitz desselben vergönnt.“ „Diese Rechte sind Ehrenrechte, weil durch sie der Vorzug der Bürger vor den Nichtbürgern (peregrini) bestimmt wird“, — und nun werden wieder 14 Kategorien aufgezählt, welche den Inhalt jener gemeinen Bürgerehre bilden.

Den ersten Anstoss zu einfacheren, gesunderen Anschauungen gab die epochemachende Monographie Webers: „Über Injurien und Schmähschriften“ (Schwerin und Wismar, 3 Abt. 1793, 1794, 1800). Die Tendenz dieser Schrift geht dahin, eine Aufklärung darüber zu geben, was überhaupt als Injurie angesehen werden kann. Sie richtet sich daher in gleicher Weise gegen die übergrosse Empfindlichkeit in Ehrensachen, wie gegen die unbedingte Herrschaft des römischen Rechtes. Eine Injurie liegt nach Webers Ansicht bloss vor, wenn eine Handlung „die vollkommenen Rechte eines Andern in Ansehung des guten Nahmens, der Ehre, der Achtung vorsätzlich verletzet.“ Da er sich jedoch auf der einen Seite genötigt sah, im römischen Rechte die positiven Grundlagen seiner Theorie zu erblicken, während er sich andererseits über das Wesen der römischen injuria auch nicht klar ist, nämlich, dass man darunter nicht bloss Ehrverletzungen zu verstehen hat, wird seine Stellung zu den römisch-rechtlichen Injuriensätzen eine ziemlich schiefe. Er erkennt zwar an, dass man sich in Ermanglung einheimischen Rechtes immer noch an die römischen Grundlagen zu halten habe (116), aber will doch bloss da Injurien als vorhanden annehmen, wo der betreffende Tatbestand so geartet ist, dass die Handlung das einer Person zustehende Zwangsrecht in Ansehung des guten Namens, der Ehre oder der Achtung verletzt.

Wenn auch diese Schrift ebenso wie die übrige Literatur jener Zeit infolge der Verkennung des römischen Injurienbegriffes seinem eigentlichen Charakter nach noch keineswegs die richtige Begrenzung für das Recht der Ehrverletzungen gegeben, so war doch einmal der Gedanke klar zum Ausdruck gekommen, dass dasjenige, was man sich unter einer Ehrverletzung der Natur der Sache nach dachte, und dasjenige, was das positive Recht darüber bestimmte (oder vielmehr zu bestimmen schien), in keiner Weise harmonierte. Schon der erste Versuch einer Begriffsbestimmung der reinen römischen Injuria, welcher

von Kleinschrod[1] ausgegangen war, musste der herrschenden Theorie die Unhaltbarkeit ihrer Ansichten wenigstens nahelegen, wenn dieselbe sich auch noch nicht von der Begründetheit der gegen sie gemachten Angriffe voll überzeugen konnte. Sehr bezeichnend in dieser Hinsicht ist das Nachwort Hübners zu seiner besprochenen Schrift, in welchem er Stellung zu dem Aufsatze Kleinschrods nimmt. Derselbe war nämlich erschienen, als das Hübnersche Buch schon zum Teil gedruckt war. Er sagt S. 244: „Wäre des Herrn Hofrats (Kleinschrod) Begriff der Sache nach einzig gemäss, so wäre auch alle Hoffnung auf eine Harmonie des allgemeinen und positiv-rechtlichen, besonders römischen Injuriensystems auf einmahl vernichtet, die römischen Gesetze verlöhren alle ihre praktische Gültigkeit, und eine neue, in ihren Gründen von der alten ganz verschiedene Gesetzgebung würde nothwendig und unzählige bisher für Injurien gehaltene Fälle würden aufhören es zu sein und theils gänzlich aus der Zahl der Verbrechen schwinden, teils unter andere Gattungen gebracht werden müssen. Eine Folge, welche vielleicht des Wunsches aufgeklärter und richtig denkender Nationen werth ist, welche aber solange nur ein frommer Wunsch bleiben muss, als das hohe und niedere gemeine Volk so vernunftloss über Ehre, Ehrensachen und Ehrenkränkung urtheilt, und so lange es wahr bleibt, dass die Gesetzgebung sich oft nach Volksglauben und gemeinen, obwohl unrichtigen Meynungen richten muss."

Als nun aber die zwei Jahrzehnte darauf erschienene Abhandlung Walters „Über Ehre und Injurien nach römischem Recht" (im Neuen Archiv des Kriminalrechtes IV (1820) 108 ff. 241 ff.) vollständig klarlegte, von welcher Beschaffenheit die römische Injurienlehre in Wirklichkeit ist, war man auch bald zu der Überzeugung gekommen, dass die römischen Grundsätze über Injurien mit den deutschrechtlichen über Ehrverletzungen nicht zu identifizieren seien.

VI. Die deutschen Partikulargesetzgebungen[2].

Da bekanntlich seit der Auflösung des alten deutschen Reiches im Jahre 1806 bis zur Neubegründung desselben im Jahre 1871 die

[1] (Altes) Archiv des Kriminalrechtes I 4. Stück (1799) 1—37, insb. 8 ff. — Vgl. auch Landsberg 4.

[2] Berner, Die Strafgesetzgebung in Deutschland vom Jahre 1751 bis zur Gegenwart (1867).

praktische Rechtsentwicklung sich im Wege der Partikulargesetzgebung vollzogen hat, so haben auch wir, um das Schicksal der actio injuriarum weiter zu verfolgen, uns zunächst mit den deutschen Partikularrechten zu beschäftigen.

Das bayrische Strafgesetzbuch vom 6. Mai 1813 enthält über die einfache Ehrenkränkung noch keine Bestimmungen und lässt somit die von römischer Anschauung durchdrungenen Sätze des Zivilrechtes (s. oben 182 ff.) in voller Geltung.

Das sich im wesentlichen an das bayrische Gesetzbuch anlehnende Strafgesetzbuch für die Herzoglich Oldenburgischen Lande vom 10. Sept. 1814 enthält zwar in Art. 407 eine von seinem Vorbild abweichende Bestimmung betreffs der Verletzung der „bürgerlichen Ehre" eines anderen, aber da dieser Begriff im Gesetze nicht definiert ist, so wissen wir nicht, was man unter einer Ehrverletzung verstand.

Im Gegensatze dazu sprechen sich sehr bestimmt aus die Motive zum ersten Entwurfe des Kriminalgesetzbuches für die preussischen Staaten III 2 (1829). Dort wird ausgeführt, dass die Fassung von LR II 20 § 538: „Wer durch geringschätzige Geberden, Worte oder Handlungen Jemanden zu kränken oder widerrechtlich zu beschimpfen sucht, der begeht eine Injurie" — das Gebiet der Ehrenbeleidigung („welches letztere deutsche und richtiger bezeichnende Wort ich jenem bekanntlich mehrdeutigen lateinischen Ausdrucke vorziehen würde", 13) allzusehr erweitere.

„Der Begriff der Injurie oder Ehrverletzung schliesst den Begriff der Entziehung des Guts der Ehre notwendig in sich oder setzt ihn als gegeben voraus. Ehre aber in diesem Sinne besitzt der Mensch nicht in sich selbst, sondern in der Achtung oder guten Meinung, welche er bei seinen Mitmenschen findet. Soll daher eine Handlung ehrverletzend sein, so muss sie notwendig die Eigenschaft haben, dass dadurch die Achtung oder gute Meinung, welche alle Andern von dem Beteiligten hegen, verkleinert werden könnte."

Man war also in der Tat dazu gelangt, in richtiger Erkenntnis des Ehrbegriffes das Injurienrecht der Römer von dem Platze, welchen ihm in unpassender Weise eine jahrhundertelange Entwicklung angewiesen, zum Segen des einheimischen Rechtes wieder zu entfernen.

An der Anwendbarkeit der a°· injuriarum war jedoch in denjenigen Ländern, wo sie überhaupt noch in Geltung war, nichts

geändert worden. Sie hatte sich, wenigstens in einigen Teilen Deutschlands, als Klage aus Beleidigungen fest eingebürgert und machte nun selbstverständlich in dieser ihrer Eigenschaft sämtliche Wandlungen mit, welche der Begriff der Ehre erfuhr, deren Verletzung sie verfolgte.

War die Injurienlehre, wie wir gesehen, in Deutschland gar nicht in ihrer ursprünglichen römischen Gestalt rezipiert, die injuria vielmehr von Anfang an nur als „Schmachheit" aufgefasst worden, so konnte der Injurienklage auch jetzt noch nur diejenige Funktion zukommen, welche ihrem historisch begründeten Charakter entsprach[1].

Es ist soeben betont worden, dass dies nur so weit noch fortgalt, als die a. injuriarum überhaupt noch zu Recht bestand. — Die Zahl der Länder, in denen dies noch der Fall war, war nach und nach eine recht kleine geworden, — eine Folge des gesamten Entwicklungsganges, den das Strafrecht genommen, ein Entwicklungsgang, der notwendig zur Beseitigung der Privatstrafe führen musste, je mehr der publizistische Gedanke seine Ausbildung erfuhr[2].

Dass sich die actio injuriarum überhaupt so lange — wie wir sehen werden, sogar bis nach Einführung des Reichsstrafgesetzbuches — gehalten hat, während sonst schon längst keine der römischen Privatstrafklagen mehr in Übung war, hängt mit der Natur des Delikts zusammen, dessen Bestrafung sie verfolgt, ein Delikt, dessen begriffliches Wesen es mit sich bringt, dass notwendig dem Privatinteresse des Verletzten neben dem publizistischen eine gewisse Anerkennung gegeben werden muss.

Das Geltungsgebiet der actio injuriarum war jedoch, wie gesagt klein geworden[3].

In Preussen hob die Kabinetsordre vom 1. Febr. 1811 sämtliche Arten von Privatgenugtuung, welche das allgemeine Landrecht noch übrig gelassen, definitiv auf. Das Kriminalgesetzbuch für das

[1] Darin haben wir, auch gegen Landsberg 105 ff., die Autorität Mandrys für uns, „Civilrechtlicher Inhalt der Reichsgesetze", 3. Aufl. (1885) 225.

[2] Vgl. dazu die Bemerkungen Iherings, „Das Schuldmoment im römischen Privatrecht", Giessen 1867, worin die Existenzberechtigung der Privatstrafen für das heutige Recht entschieden geleugnet wird. (S. 4: „Die Geschichte der Strafe ist ein fortwährendes Absterben derselben" S. 67: „Wenn die Idee des Rechtes wächst, sterben die Strafen ab. Der Aufwand von Strafmitteln steht im umgekehrten Verhältnis zu der Vollkommenheit der Rechtsordnung und der Reife der Völker.")

[3] Vgl. auch Schütze, Lehrb. des d. Strafr. 2. Aufl. 353 Note 15.

Herzogtum Sachsen-Altenburg vom 3. Mai 1841 hat in der für Meiningen geltenden Redaktion vom 1. Aug. 1844 zu Art. 202 einen Zusatz bekommen, worin es ausdrücklich heisst, dass „eine Klage auf Leistung einer Geldsumme zur Privatgenugtuung des Beleidigten (ästimatorische Klage)" ferner nicht mehr stattfinde. Im Oldenburgischen Strafgesetzbuch vom 10. Sept. 1814 ist in Art. 410 neben den festgesetzten öffentlichen Strafen „und der dem Beleidigten im bürgerlichen Rechtsgange vorbehaltenen Entschädigung" nur der Widerruf, die Abbitte und die Ehrenerklärung anerkannt. Somit ist die a°· injuriarum, welche keine Entschädigungsklage ist, ausgeschlossen[1]. In dem Patent betreffend die Einführung des braunschweigischen Strafgesetzbuches vom 10. Juli 1840 in Lippe-Detmold, (18. Juli 1843) hat der § 5 folgenden Wortlaut: „Wegen Injurien soll künftig nur im Wege des Untersuchungsprozesses und nach dessen Regeln verfahren und auch nur auf die in den §§ 198, 199, 200 und 202 des Kriminalgesetzbuches angedrohten Strafen erkannt werden." Da dort von der aestimatio injuriarum nichts gesagt ist, so bleibt für die ästimatorische Injurienklage kein Raum mehr. Das Einführungsgesetz zum Strafgesetzbuch für das Grossherzogtum Hessen vom 17. Sept. 1841 enthält unter den „polizeilichen Verfügungen" in Art. 30 folgende Bestimmung: „Mit dem Tage, an welchem das Strafgesetzbuch in Kraft tritt, finden in den Provinzen Starkenburg und Oberhessen auch wegen früher vorgefallener Ehrverletzungen die Klagen auf Abbitte, Widerruf und Ehrenerklärung, sowie die ästimatorische Klage (actio injuriarum aestimatoria) nicht mehr statt." — Der Art. 194 des Thüringischen Strafgesetzbuches schliesst die actio injuriarum aus. — Das Einführungsgesetz des preussischen Strafgesetzbuches für die Fürstentümer Waldeck und Pyrmont (15. Mai 1855) sagt in Art. 13: „Die Klage auf Privatgenugtuung (actio aestimatoria) findet fernerhin nicht mehr statt." Es lässt sich daher nicht behaupten, dass die modernen Kodifikationen unserer Klage sehr günstig gewesen seien. Eine fortdauernde Geltung derselben nachzuweisen ist uns bloss für Bayern gelungen, wo die oben betrachteten Grundsätze des Codex Maximilianeus (IV. 17) nicht aufgehoben wurden, ferner für Hannover gemäss dem Wortlaute folgender Gesetze: Strafgesetzbuch vom 8. Aug. 1840 Art. 204 „Ehrenkränkung durch Tätlichkeit oder durch beleidigende Äusserung, welche nicht unter Kriminalgesetzbuch Art. 261

[1] Vgl. Köstlin, Abhandlungen 80.

fällt, und nicht im Zivilverfahren verfolgt wird, ist . . . zu ahnden", Gesetz die polizeiliche Bestrafung verschiedener Vergehen betreffend vom 24. Okt. 1840 (GfS. 435) Art. 16: „Die Strafbestimmungen des vorigen Artikels sind . . . anzuwenden, . . . aber nicht dann, wenn der Beleidigte sofern dies zulässig ist, seine Genugtuung in dem ordentlichen Zivilweg verfolgt." Für das Herzogtum Anhalt-Bernburg liess wenigstens das Gesetz über die Einführung des preussischen Strafgesetzbuches vom 5. Febr. 1852 die actio injuriarum noch fortbestehen, Art. 12 Abs. 2: „Schreitet die Staatsanwaltschaft nicht ein, so bleibt dem Verletzten die Verfolgung seiner Rechte auf Privatgenugtuung im Wege der Zivilprozessordnung unbenommen."

Ganz besonders bemerkenswert ist aber das Verfahren der württembergischen Gesetzgebung. Während nämlich das Gesetz „betreffend die privatrechtlichen Folgen der Verbrechen und Strafen" vom 5. Sept. 1839 (Reg.-Bl. 553) in Art. 8 Abs. 1 „alle einzig in dem römischen Recht gegründeten aus einem Verbrechen oder Vergehen entspringenden und in einem mehrfachen Betrage des Schadens bestehenden Privatstrafen" und Art. 17 Abs. 4 die durch Landrecht I 77 eingeführten deutschrechtlichen Strafen des Widerrufs und der Abbitte für aufgehoben erklärt, wurden doch, trotzdem der Entwurf (Art. 11) ganz bestimmt lautete: „Eine Klage auf Genugtuung in Geld wegen Ehrenkränkung (ästimatorische Injurienklage) findet nicht statt"[1], von der ersten und zweiten Kammer folgende Bestimmungen mit überwiegender Majorität angenommen[2].

Art. 17: „Die Klage auf Genugtuung in Geld wegen Verletzungen der Ehre (ästimatorische Injurienklage) besteht neben der Klage auf öffentliche Bestrafung, und es steht dem Beleidigten die Wahl zu, ob er die eine oder die andere Klage erheben will. Bei der Festsetzung des Betrages der Genugtuung in Geld hat der Richter die Bestimmungen des Strafgesetzbuches, jedoch mit Ausnahme des in Ziffer 1

[1] Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten 1838 XII, zweites Beilagenheft 161 . . . Vgl. dazu Knapp, Erörterungen über den Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Königreich Württemberg (1838) 148 ff.

[2] Wächter, Arch. für civ. Pr. (1840) 73 ff. Derselbe spricht sich aus allgemeinen legislativen Gründen für die Beibehaltung der a. injuriarum aus; dagegen Kübel im württembergischen Archiv für Recht und Rechtsverwaltung IX 447 Note 77, vgl. auch Seitz a. a. O. 35 Note 2, Knapp, Ausgabe des cit. Gesetzes mit Materialien (1839) 27 ff.; 193 ff.

des Art. 284 erwähnten besonderen Strafbemessungsgrundes unter Berücksichtigung des Masstabes bei Verwandlung der Geld- in Gefängnisstrafen zum Anhaltspunkt zu nehmen“[1].

VII. Die Gesetzgebung des deutschen Reiches.

Dass die actio injuriarum bis zur Einführung des Reichsstrafgesetzbuches für ganz Deutschland (1. Januar 1872) in den Ländern des gemeinen Rechtes in praktischer Geltung war, steht ausser Frage.

So wird z. B. ausgeführt (Stuttgart 1845)[2] die Injurienklage des einen Ehegatten gegen den anderen sei unstatthaft, weil der ein bestimmtes Delikt bildende Ehebruch nicht zugleich als Vergehen der Ehrenkränkung zu behandeln sei, ebenso z. B. wenn eine Körperverletzung die Grenzen der Realinjurie übersteige. Lübeck (1838)[3] erklärt die a°. injuriarum für zulässig wegen Denunziation nach Freisprechung des Denunziaten, aber nur falls der animus iniurandi erweislich sei. München (1848)[4] sagt: Das wesentlichste Erfordernis einer Injurie sei der absichtliche Angriff auf die Ehre einer Person; ohne diese Absicht sei von einer Injurie und deren Folgen keine Rede, Die unberechtigte Inanspruchnahme aus ausserehelicher Schwängerung. welche zu Zwecken der Rechtsverfolgung und nicht zur Beschimpfung erhoben sei, erzeuge keine Injurienklage. Celle (1847)[5] billigt die Injurienklage wegen unbefugter Verhängung einer Ungehorsamsstrafe seitens eines Richters zu, weil die Handlung objektiv beleidigend sei, und die Absicht der Beleidigung in der Handlung selbst liege. Dagegen lehnt Celle (1852)[6] die Klage ab bei Überschreitung des an sich begründeten Züchtigungsrechtes des Predigers, da die Handlung

[1] Wächter, Handbuch des in Württemberg geltenden Privatrechtes II 1842 § 114 N. 2 und insb. § 64 N. 1. Reyscher, Das gesamte württembergische Privatrecht II 1843 § 505. Mandry a. a. O. (1885) 226 N. 10. Hegler, Das Recht der Forderungen nach seiner dermaligen Geltung in Württemberg, Stuttg. (1878) 208.

[2] Seuff. III 196, 14.

[3] Seuff. VIII 196.

[4] Seuff. XVII 68.

[5] Seuff. VII 51.

[6] Seuff. VII 52.

weder objektiv noch subjektiv beschimpfend sei. Lübeck (1864)[1] gibt bei Verbreitung eines verleumderischen Gerüchtes über die Zahlungseinstellung einer Firma sowohl eine actio in factum ex lege Aquilia, als die Injurienklage. Jena (1866)[2] behandelt den Fall des Besuches einer Wirtschaft trotz wiederholten Verbotes, wobei der Beklagte Tumult macht und die Gäste beleidigt und vertreibt: hier sei das interd. uti poss. anwendbar, wegen der bereits vorgefallenen Störungen sei aber auch die actio inj. gegeben.

Das Reichsstrafgesetzbuch hatte aber eine wesentliche Veränderung zur Folge. Zweifelhaft blieb zwar, ob die bis dahin noch in Geltung befindlichen Privatstrafen des gemeinen und Partikularrechtes schon um deswillen als aufgehoben zu gelten hatten, weil das Strafgesetzbuch bloss öffentliche Strafen kennt und weil man etwa in der Strafe im allgemeinen eine Materie zu sehen hatte, welche vom Strafgesetzbuch erschöpfend geregelt ist[3]. Andererseits liess sich geltend machen, dass aus der ausschliesslichen Erwähnung von öffentlichen Strafen im Strafgesetzbuch die unberührte Geltungsdauer der Privatstrafen hervorgehe. Diese letztere Erwägung lässt sich auch nicht mit Landsberg (84) damit widerlegen, dass im Entwurfe zum Strafgesetzbuch die Busse zwar als reine Privatstrafe erschienen ist, der Reichstag ihr diesen Charakter aber genommen habe. Im Gesetz selber ist dies nicht zum Ausdruck gekommen. Schon mit mehr Grund liesse sich auf § 6 Abs. 1 des EG. z. StGB. hinweisen:

„Vom 1. Januar 1872 ab darf nur auf die im Strafgesetzbuch für das deutsche Reich enthaltenen Strafarten erkannt werden."

Bei der ästimatorischen Injurienklage fiel die Strafe an den Verletzten, während das Strafgesetzbuch nur Strafen kennt, die dem Staat zufallen. Allerdings handelt es sich in beiden Fällen um eine Geldstrafe, allein z. B. die Bestimmungen über die Umwandlung einer Geld- in eine Freiheitsstrafe, welche doch wohl nur auf die dem Staate zufallende Strafe zugeschnitten sind, zeigen deutlich, dass die an den Verletzten fallende Geldstrafe mit der normalen öffentlichen Strafe nicht wesensgleich ist.

[1] Seuff. XXI 99.

[2] Seuff. XIX 354.

[3] § 2 Abs. 1 EG. zu StGB. In Beziehung auf die gemeinrechtliche Strafe der unerlaubten Selbsthilfe hat sich das Reichsgericht für die aus § 2 cit. folgende Beseitigung dieser Strafe ausgesprochen, (Entsch. v. 22. April 1887 in Seuff. Arch. XLIII N. 1).

Ebenso fällt der Umstand ins Gewicht, dass die a°· inj. vor dem Zivilgericht angestrengt wurde, während § 2 des EG. z. StGB. bloss von Gegenständen des Reichs- und Landesstrafrechtes redet.

Sicher ist jedenfalls soviel, dass die ästimatorische Injurienklage tatsächlich fast allgemein seit Einführung des Strafgesetzbuches ausser Gebrauch gekommen ist. Ganz ist sie aber nicht verschwunden, sondern in Württemberg hat sie ihr Geltungsgebiet behauptet.

Wie oben erwähnt, bestimmte das württembergische Gesetz über die privatrechtlichen Folgen der Verbrechen und Strafen vom 5. September 1839 in Art. 17 ausdrücklich, dass die ästimatorische Injurienklage neben der Klage auf öffentliche Bestrafung wahlweise fortbestehen soll. Sie war eine Zivilklage wegen Ehrverletzungen (und nur wegen solcher), welche nach ständiger Praxis der Gerichte durch das StGB. nicht für beseitigt angesehen wurde[1]. Das Stuttgarter Obertribunal sagt in seiner Entscheidung vom 15. Dezember 1874 (Seuff. XXXI) ausdrücklich, Voraussetzung der Anwendbarkeit der ästimatorischen Injurienklage sei das Vorhandensein einer Beleidigung im Sinn und nach der Begriffsbestimmung des StGB.; ausserhalb dieses Begriffes sei keine strafbare Handlung, also auch kein zu Genugtuung und Schadensersatz verpflichtendes Delikt vorhanden. Als Privatklage wegen Beleidigung sei die Klage auch nach Einführung des StGB. noch zulässig.

Die Beseitigung der a°· inj. in ihrem letzten Geltungsgebiete Württemberg erfolgte durch § 11 Abs. 1 EG. zu StPO.:

„Die Verfolgung von Beleidigungen und Körperverletzungen findet nur nach den Vorschriften der StPO. statt".

Mit Rücksicht speziell auf die württembergischen Verhältnisse hatte der Abgeordnete Gaupp in der Reichsjustizkommission den Antrag gestellt[2]: „Die ästimatorische Injurienklage ist aufgehoben", zum grossen Befremden der übrigen Kommissionsmitglieder, welche die Klage bereits durch das StGB. für beseitigt ansahen. Um auch die Klage auf Widerruf einzubegreifen und auch bezüglich dieser jeden Zweifel auszuschliessen, beantragte der Abgeordnete Schwarze eine erweiterte Fassung, und zwar so, wie jetzt § 11 Abs. 1 cit. lautet. Dieser Antrag wurde angenommen und später nichts mehr geändert.

[1] WürttGerBl. VII (1874) 60, Ellwangen IX (1875) 127, Stuttgart, Seuff. Arch. XXXI, Stuttgart (1874). Hegler, Das Recht der Forderungen nach seiner dermaligen Geltung in Württemberg (1878) 208.

[2] Vgl. Hahn 1178 ff.

Damit war die ästimatorische Injurienklage auch für den letzten Rest ihres Anwendungsgebietes als Privatklage wegen Beleidigung beseitigt[1].

Wer für die Zeit nach Einführung der StPO. die fortdauernde Geltung der Injurienklage behauptet, setzt sich über die historische Entwicklung entweder einfach hinweg oder er beurteilt diese Entwicklung unrichtig.

Ihering steht auf dem ersteren Standpunkt. Er räumt zwar ein, dass die von ihm sog. Injurienklage im abstrakten Sinne durch das StGB. aufgehoben ist, beansprucht aber Geltung für das weite Gebiet der sog. konkreten Injurienklage, das er überdies zum grössten Teile selbst erst geschaffen hat. Ob die actio injuriarum in ihrer ursprünglichen Gestalt in Deutschland überhaupt rezipiert ist, welche Wandlung und Ausgestaltung sie in Theorie und Praxis erfahren hat, all das kümmert Ihering nicht im geringsten. Er hat das Gefühl, dass es „injuriöse Rechtsverletzungen" gab, welchen nach dem geltenden gemeinen Rechte nicht beizukommen war. Diese unerträglich scheinende Lücke musste ausgefüllt werden! Also greift man auf die injuria des corpus juris, die Personenverletzung schlechthin, zurück und setzt gleichsam die Tätigkeit des Prätors fort, welcher in Rom mit dem Edikt aushalf, wo es not tat.

Der ausschliesslich dogmengeschichtliche Charakter dieser Untersuchung lässt ein Eingehen auf den gegenwärtig so lebhaften Streit über die Methode der juristischen Auslegung nicht angezeigt erscheinen. Es muss genügen, darauf hinzuweisen, dass Ihering unter Ignorierung des geschichtlichen Entwicklungsganges längst verlassene Pfade wieder zu erschliessen suchte, nur um auf ihnen zu einem erstrebten Ziele, dem Schutze gegen anderweitig nicht oder nur schwer fassbare Störungen der Privatrechtssphäre zu gelangen. Abgesehen von der starken Tendenz, eine Lücke des Zivilrechtes auszufüllen, spricht bei Ihering auch der Umstand mit, dass unter dem Einflusse des die Romanisten

[1] Ob damit auch eine etwaige Schadensersatzklage wegen der vermögensrechtlichen Folgen einer Ehrverletzung ausgeschlossen wurde, ist eine andere Frage, wenigstens für Württemberg, wo Art. 18 des Gesetzes vom 5. September 1839 eine solche Klage ausdrücklich eingeführt hatte. Da es sich dabei um eine reine Ersatzklage, nicht etwa um ein residuum der a. inj. handelte, wird man die Frage bejahen müssen. Vgl. auch Hegler-Stiegele, Das Recht der Forderungen (1887) 221 zu Note 10. Vgl. Löwe, Kommentar, zu Art. 11 Abs. 1 des EG., Glaser, Handbuch des Strafprozessrechtes I 235.

des XIX. Jahrhunderts fast durchweg beherrschenden Purismus die Betonung des historisch Gewordenen allgemein in den Hintergrund gedrängt worden ist. Die unbestreitbare Tatsache, dass das römische Recht bei uns nur mit denjenigen Modifikationen gegolten hat, welche es in der Glosse und unter den Händen der deutschen Juristen erfahren hatte, ist in der Theorie vielfach ausser acht gelassen worden. Dies gilt ganz besonders für die Injurienlehre, welche in den Systemen meist in ihrer ursprünglich römischen Gestalt dargestellt wurde, obwohl sie in Deutschland niemals so rezipiert worden war, und obwohl die Reichsgesetzgebung sie schliesslich vollständig ihrer Anwendbarkeit im praktischen Rechtsleben entkleidet hatte. Das Anwendungsgebiet, das Ihering vollends der Injurienklage sichern wollte, hatte sie nie gehabt; die historische Entwicklung hatte eine andere Bahn genommen.

Bezeichnend für das gewonnene Resultat ist es, dass trotz der Autorität Iherings dessen Theorie und ebenso die Landsbergische ohne Einfluss auf die Praxis geblieben ist, wenn es auch an vereinzelten Versuchen nicht gefehlt hat, ihr Eingang zu verschaffen.

Das Oberlandesgericht Braunschweig hatte am 17. September 1887[1] folgenden Fall zu entscheiden: Einer geschiedenen Ehefrau war das Erziehungsrecht über ein Kind zugesprochen. Sie legte ihm ihren Mädchennamen bei, worauf der Vater auf Untersagung klagte. Die Klage wurde abgewiesen. Soweit dieselbe (unter Berufung auf die Iheringsche Theorie) als a°. inj. erhoben war, weil es eine injuriöse Rechtsverletzung darstelle, wenn jemand unbefugt und im Bewusstsein, dass ihm ein Recht nicht zustehe, einen fremden Namen annehme, wird gesagt: „Abgesehen davon, dass die a°. inj. zum Schutze gegen die unbefugte Annahme eines Familiennamens von der Praxis bisher nicht gebilligt ist, kann die obige Theorie auf Fälle der vorliegenden Art, wo der Beklagten die Unterdrückung des dem Sohne der Parteien zustehenden Familiennamens vom Kläger zum Vorwurfe gemacht wird, um so weniger ausgedehnt werden, als eine injuriöse Verletzung des Klägers in dem angeblichen, grösstenteils passiven Verhalten der Beklagten nicht ersichtlich ist". Die gegen das Urteil eingelegte Revision ist vom Reichsgericht verworfen worden: „Denn die Klage enthielt nichts, was einer wegen Ehrenkränkung zu erhebenden Injurienklage zur Grundlage dienen könnte".

[1] Seuff. Arch. XLIV 51 ff.

Demgegenüber ist eine Entscheidung des Oberlandgerichtes Hamburg vom 26. Nov. 1895[1] bemerkenswert. Ein Mieter verlangt Schadenersatz, weil der beklagte Vermieter die Mietwohnung eines Nachts mit Brettern vernagelt und ihn dadurch nicht nur am Betreten der Wohnung verhindert, sondern ihn auch in der Nachbarschaft diskreditiert habe. — Das Gericht hält die a$^{o.}$ inj. für begründet. Die Handlung des Beklagten sei eine unerlaubte und unzweckmässige Selbsthilfe, die den Charakter der Schikane trage; sie charakterisiere sich als bewusste Missachtung der Persönlichkeit; die Ehre des Klägers sei in den Augen anderer herabgedrückt. Daraus folge zwar noch nicht das Recht auf pekuniäre Genugtuung ohne Rücksicht auf etwaigen Vermögensschaden. Ein Strafanspruch auf eine arbiträre Geldsumme im Wege der Privatklage sei durch das EG. zu StGB. und § 11 EG. zu StPO. abgeschafft. Dagegen sei der Anspruch auf Schadenersatz nicht aufgehoben. Jedes mit öffentlicher Strafe bedrohte Delikt erzeuge einen Ersatzanspruch. „Die gleiche Verpflichtung wird unterstellt werden müssen, wenn eine kriminell nicht verfolgbare injuriöse Rechtsverletzung begangen ist.“ Zweifelhaft sei allerdings, ob sich eine Injurienklage dieses Inhaltes, d. h. eine selbständige Ersatzklage unmittelbar aus den Vorschriften des römischen Rechtes herleiten lasse; sie sei aber „in folgerichtiger Ausbildung der Grundsätze, die das römische Recht gezeitigt habe“, zuzulassen, denn sie habe ein rein reipersekutorisches Element in sich getragen. In dieser sekundären Wirkung sei die Klage nicht beseitigt. „Das ist ein naturgemässer Entwicklungsprozess, zu dessen Vollzug und Durchführung eine positive gesetzliche Unterlage nicht erforderlich wird.“ „Die Anwendung der auf Schadenersatz gerichteten Injurienklage ist eine Notwendigkeit, wenn nicht bedeutsame Interessen des Rechtsschutzes entbehren sollen, der ihnen gebührt.“

Es genügt, auf die im Wortlaut angeführten Stellen hinzuweisen, um zu erkennen, dass diese Entscheidung mehr Recht schafft als anwendet. Auch an dieser Stelle muss ein näheres Eingehen auf die modernen Forderungen nach „freier Rechtsfindung“, „Interessenjurisprudenz“ u. dgl. unterbleiben. Es wäre für die Rechtssicherheit aber unseres Erachtens äusserst bedenklich, wenn die Gerichte allgemein ihre Aufgabe darin erblicken würden, den festen Rechtsboden dann zu verlassen, wenn nach ihrer jeweils bestehenden Meinung anderenfalls

[1] Seuff. Arch. LI. 280 ff.

„bedeutsame Interessen des Rechtsschutzes entbehren sollen, der ihnen gebührt.“ Ob diese letztere Unterstellung überhaupt geboten ist und ob nicht aus anderen Gründen zivil- und strafrechtlicher Natur der Richter dem Verletzten in diesem Falle hätte Genugtuung verschaffen können, ohne in der Rolle des römischen Prätors sich fühlend, die römische Injurienklage weiterzubilden, muss ohnehin stark bezweifelt werden.

Sicher ist soviel, dass eine derartig souveräne Begründung die abgestorbene Klage nicht wieder lebendig machen konnte.

Was oben gegen Ihering ausgeführt worden ist, wäre im grossen und ganzen auch gegen Landsberg zu bemerken, nur dass dieser getreu seiner Einteilung der reinen römischen Injurienfälle unter die Kategorie der Verletzung verschiedenartiger Affektionsinteressen zu dem Resultate gelangt, dass von den zwölf verschiedenen Verletzungen von Affektionsinteressen elf keine Geltung als injuriae mehr beanspruchen könnten, da das RStGB. entsprechende Vorschriften enthält. Somit käme für das gemeine Recht nur ein einziger Fall in Betracht, nämlich der der Verletzung eines Affektionsinteresses, welches wir nehmen an der freien Benützung solcher Gegenstände, die unserem Privatrecht oder dem gemeinen Gebrauch unterworfen sind. Zwar würde auch dieser Fall noch beschränkt durch StGB § 368 Ziff. 9, 10, sowie dadurch, dass die eigenmächtige Okkupation fremder Sachen unter Umständen den Tatbestand ganz besonderer Delikte darstellt, — immerhin wäre die römische injuria nach der Landsbergischen Ansicht noch praktisch gewesen, z. B. im Falle von kontumeliösen Immissionen von Rauch oder ähnlichen Stoffen, oder überhaupt bei schikanöser Störung des Eigentümers, Besitzers oder Detentors im ruhigen Genusse des Eigentums, Besitzes oder der Innehabung, ohne direkten Vermögensschaden zu bewirken, und ohne dass in der Handlung der Ausdruck sittlicher Missachtung des Verletzten gefunden werden könnte (womit wiederum § 185 des RStGB. zur Anwendung käme), und schliesslich noch im Falle der Störung im Genuss oder Gebrauche von der öffentlichen Benützung unterworfenen Sachen. Für diesen einzigen noch praktisch sein sollenden Fall der römischen injuria führt Landsberg auch eine Entscheidung bei Seuffert XXXI. 311 (Celle 1876) an, wonach das Betreten fremden Grund und Bodens eine injuria sei, „sofern darin nach Lage des Falles eine blosse Rücksichtslosigkeit fremder Persönlichkeit zu finden ist.“ Allein abgesehen davon, dass, wie Landsberg 104 selbst hervorhebt, gewichtige Bedenken in § 368 Ziff. 9, 10 des RStGB

entgegenstehen, wird in dieser Entscheidung durchaus nicht von der a°. injuriarum als praktischer Klage gesprochen, sondern nur theoretisch der Unterschied derselben (nach römischem Rechte) von der a°. negatoria erörtert[1]. — Eine wirkliche gemeinrechtliche Praxis, insbesondere aus der neueren Zeit, wonach dieser von Landsberg hervorgehobene Fall mit einer nicht als Beleidigungsklage aufzufassenden a°. injuriarum verfolgt würde, kann nicht nachgewiesen werden.

Ausserdem stellt Landsberg auch noch hinsichtlich der prozessualen Behandlung seiner a°. injuriarum vollkommen neue Ansichten auf.

Da nämlich die Injurienklage stets einen rein pönalen Charakter gehabt habe (111), so sei „unser Augenmerk mehr auf die Strafprozessordnung als auf die Zivilprozessordnung zu richten" (112). — Allein dem kann nicht beigetreten werden. Solange die a°. injuriarum in Geltung war, regelte sich das Verfahren nach zivilprozessualischen Grundsätzen[2] und eben durch die Verweisung der Verfolgung von Beleidigungen (und Körperverletzungen) auf den Weg des Strafprozesses (EG. zu StPO. § 11 Abs. 1) fiel ja die a°. injuriarum in ihrem letzten Anwendungsgebiete.

Die fortdauernde Geltung der a°. injuriarum für den einen Fall der „Verletzung des Affektionsinteresses an der freien Disposition über Sachen in usu publico oder in unserem Eigentum oder unserem Besitz oder unserer Detention" hätte jedenfalls auch fernerhin nur ein zivilprozessualisches Rechtsmittel zur Folge haben können, und nicht die strafprozessualische „Privatklage" des § 414 Abs. 2 der RStPO, welche Landsberg durch eine „sinngemässe Auslegung" des § 11 Abs. 2 des EG. zu RStPO. und Kombination dieser beiden Paragraphen für sich postuliert.

Die Behauptung, dass der zitierte § 11 Abs. 2 zwar nur von „Beleidigungen" und „Körperverletzungen" rede, also gerade von der fraglichen Affektionsinteressenverletzung nicht, dass dagegen „schon das Bedürfnis der württembergischen Praxis[3] seine Interpretation in viel ausgedehnterem Sinne durchgeführt" habe, ist ganz unrichtig, denn die a°. injuriarum war, wie aus dem § 17 des zitierten Gesetzes vom 5. September 1839 klar hervorgeht, nur eine Klage aus Ehrverletzungen und konnte zu keiner anderen Funktion verwendet werden. Die Stelle

[1] Widersprechend jedenfalls Seuffert XVII 43.

[2] Vgl. auch Wach, Handbuch I 467 Note 82.

[3] Welcher die ganze Bestimmung ihre Entstehung verdankt.

bei Mandry, Zivilr. Inhalt usw. 255 Note 10 (nach der 3. Aufl. 226 Note 10), auf welche sich Landsberg beruft, beweist gegen ihn. Die Anwendung der Privatklage des § 414 Abs. 2 der RStPO. würde dem klaren Sinne dieses Gesetzes direkt widersprechen. Die RStPO. kennt eine Privatklage nur wegen Beleidigungen und Körperverletzungen, sofern sie gemäss RStGB. Antragsdelikte sind (vgl. § 414 Abs. 1), und auch die ratio des zweiten Absatzes des § 414 geht nur dahin, im Gegensatze zu Abs. 1, wo nur vom Klagerecht des Verletzten die Rede ist, auch für andere Personen als diesen selbst ein Klagerecht zu fixieren.

Beide Gesetze, sowohl § 414, als § 11 Abs. 2 der StPO. reden nur von Beleidigungen und Körperverletzungen. Daher ist mit der Erklärung, die Intention des § 11 Abs. 2 erstreckte sich über das gesamte Gebiet der Injurienklage (113), somit auch über das von Landsberg neu geschaffene, dem Gesetz etwas untergeschoben, was weder seinem Wortlaut, noch der aus den Protokollen klar sich ergebenden ratio entspricht[1].

Es ist mehr als bedenklich, wenn Landsberg, ohne die württembergischen Verhältnisse, für welche der Antrag Gaupp gestellt und mit Rücksicht auf welche das Gesetz überhaupt geschaffen worden ist, näher zu prüfen, den gesetzgebenden Faktoren und zumal einem Kenner des württembergischen Rechtes, wie Gaupp, Unkenntnis der Materie unterstellt.

[1] Vgl. die Entsch. des Stuttgarter Obertribunals v. 15. Dezember 1874 im württ. Gerichtsblatt IX 127 ff. (Seuff. Arch. XXXI).